Von

den Servituten

nach

dem reinen Sinne der Römischen und Napoleoneischen Gesetzgebung,

ohne Rückblick

auf Doctoral=Meinungen.

Von

J. C. E. Münter,

Doctor und Privat=Docent in Göttingen.

Zweiter Theil.

Hannover,

bei den Gebrüdern Hahn.

1810.

Sr Hochfreiherrlichen Gnaden,

dem

Herrn Staats-Rathe.

Barone Malchus

widmet

diese Aufsätze,

in tiefster Unterthänigkeit,

der Verfasser.

Vorerinnerung.

Das Römische Recht hat mehrere Jahrhunderte hindurch die Nationen Teutschen Stammes beherrscht, Nationalverordnungen haben, wenigstens einen bedeutenden Theil von demjenigen, was dem Genius der Völker nicht angepaßt werden konnte, weggeschliffen, und es schien, daß nun, nach langen Beobachtungen, daren Resultat Verbannung des Unangemessenen war, eine Gesetzgebung da stand, in deren Umschattung die Völker sich glücklich fühlen konnten. Waren sie es aber wirklich?

Ich glaube nicht! und, um den Grund dieser Negative in wenigen Worten zusammen zu fassen; weise ich auf den Schneckengang unserer Processe, deren äonenlange Dauer, auf die

ungeheure Menge von Controversen hin, welche die Richterstühle so oft zu widersprechenden Erkenntnissen bestimmten.

Eine Iliade nach dem Homer war es also wohl nicht, wenn ein großer Gesetzgeber auftrat, und einen Theil Europens mit einer Gesetzgebung beschenkte, die ganz unverkennbar die Vorzüge hat, daß sie das Studium erleichtert, und den Proceß abkürzt. Wahrheiten, die aus einer nähern Aushebung des Geistes dieser Legislation ganz evident fließen. Das Studinm findet Erleichterung, anf sehr mannichfaltige Art. Alles dasjenige fällt weg, was wirklich Antiquität ist, eigentlich, unter dem Moder seines Alterthums versunken, auf unsere Einrichtnngen so wenig passen kann, wie die Bardenlieder unserer ergraueten Vorwelt, und deßhalb schlummern sollte, was dennoch aber mit vorgetragen, mit aufgefaßt werden mußte, weil es hin und wieder einiges Licht in mehrere, noch anwendbahre Lehren warf, die, ohne dasselbe, unaufgehellt geblieben wären, und die zu sehr in das Ganze mit verkettet waren, um übergangen werden zu

können. Dahin gehört auch die nothwendige Kenntniß aller einzelnen Klagen, mit Vor- und Zunamen, für jedes einzelne Rechtsgeschäft, das durch den Richter verfolgt werden soll, diese zwecklose Nomenclatur, jene alte Erfindung der Patricier Roms, die, wenige Fälle ausgenommen, weiter nichts bezweckte, und bezwecken konnte, als der Römischen plebi einen Zügel überzuwerfen, und welche durch diese verbesserte Gesetzgebung so sehr ein Gespenst geworden ist, wie die Sache selbst bey uns, unter ganz abgeänderten Verhältnissen, seyn muß. Wie sehr das Studium hierdurch gewinnt; leuchtet wohl von selbst ein.

Der Proceß findet schon durch seine Form, die wohlthätigste Abkürzung, und die Theorie arbeitet dazu vor. Ueber dem, oft sehr weitläuftigen und mißlichen, Zeugenbeweise, mußten Jahre ablaufen, Kosten und Zeit wurden jämmerlich aufgeopfert. Mit unverkennbarer Weisheit, verdrängt daher diese Legislation, dies langweilige, immer gefährliche Beweismittel von allen Rechtsfällen, denen ein Vertrag zum Grunde liegt, und genehmigt nur ei-

nen

einen Eid, wenn der Beweis nicht an ein Document gelehnt werden kann. Wie sehr ist dadurch nicht für das Wohl der Partheien gesorgt!? Sie hatten es in ihrer Gewalt, gleich vom Anfange an, mit einem kurzen, nie fehlenden Beweismittel sich zu bewaffnen, um ganz sicher zu gehen, und die Beendigung ihrer Sache zu beschleunigen, wodurch der unbedeutende Kostenaufwand für die Urkunde selbst gewiß reichlich ersetzt wird.

Der Wunsch, eine Wissenschaft, auf wenigere, doch für die mehrsten Fälle hinreichenden, Grundsätze zurückgeführt, und dadurch ihre Erlernung erleichtert, ihre Wirkung, den Proceß, abgekürzt zu sehen, ist doch wohl der allgemeine Wunsch aller Nationen, und, in sofern biethet die Napoleoneische Legislation eine Gesetzsammlung dar, welche den übereinstimmenden Wunsch der Menschheit, auf das Wohlthätigste, befriedigt.

Tadelsucht alles Neuen, blos, weil es neu ist, könnte vielleicht die Bemerkung benutzen: daß diese Gesetzgebung nicht so allumfassend ist, wie die Römische, daß sie nicht so

sehr

sehr in das allerfeinste Detail hineingeht. In den oft vorkommenden Fällen, in den ganz practischen für's Menschenleben, ist diese Critik ungegründet, und in den wenigen, seltenern Fällen, die nicht oft in den Gerichten vorkommen, werden Richter und Advocaten auf das Römische Recht, als auf geschriebene Vernunft, (raison écrite) verwiesen, und, da jenes ältere Recht größtentheils auf natürlichen Grundsätzen beruhet, deren Haltbarkeit von selbst einleuchtet; so wird es wohl nicht fehlen können, daß eine, nur mittelmäßige Feder, oder Zunge, das Wahre dieser Grundsätze dem Richtertalente mit Leichtigkeit darstellt, welches, zum Heile der Unterthanen, auf den Richterstühlen präsidirt.

Einleitung.

Im ersten Theile habe ich, in Beziehung auf Prädial-Servituten, allein auf das Römische Recht mich beschränken müssen, weil in der Periode, da ich schrieb, die jetzige Verfassung noch nicht eingetreten war. Die neueren Begebenheiten haben der Napoleonischen Gesetzgebung einen sehr ausgedehnten Raum angewiesen, und ich habe mich daher verbunden erachtet, hierauf die nothwendig gewordene Rücksicht zu nehmen, wenn ich gemeinnützig arbeiten will. Dieserhalb liefere ich hier, im ersten Abschnitte, einen Nachtrag zum ersten Theile, über die Real-Servituten, nach Napoleonischen Grundsätzen; lasse denn, im zweiten Abschnitte, die Personal-Servituten, nach Römischer Theorie, und im dritten wieder, nach Napoleonischer folgen.

Von

Von den
Prädial-Servituten
nach
Napoleoneischer Legislation.

Erster Abschnitt.

Erster Abschnitt.

Erstes Stück.

Von den Servituten.

Allgemeine Uebersichten.

§. 1.

Das Napoleoneische Recht behält die Römischen Bestimmungen dieser gesetzlichen Gegenstände bey. Eine Prädial-Servitut, wird die, einem Grundstücke, zum Gebrauche und zum Nutzen eines andern auferlegte Last, definirt [1]). Und Nutznießung (ususfructus) das Recht, die Sachen, deren Eigenthum einem Andern zusteht, wie der Eigenthümer selbst, zu genießen, unter der Bedingung, deren Substanz zu erhalten [2]). Derselbe Abschnitt schließt auch den Gebrauch (usum)

nebst

nebst dem Bewohnungsrechte (habitationem) mit ein, weßhalb dieselbe Bestimmung, nur unter den nöthigen Abänderungen, welche art. 625. und die dort folgenden an die Hand geben, auch diesen, mit leichter Mühe, angepaßt werden kann [3].

1) art. 637.

2) art. 578.

3) Ich behalte diese Bestimmungen, dem dritten Abschnitte vor, da sie mich hier zu weit von den Real-Servituten abführen, und nachher doch nur wiederholt werden müssen.

§. 2.

Die Prädial-Servituten, von denen in diesem Abschnitte, als einem nothwendig gewordenen Nachtrage zum ersten Theile, die Rede seyn muß, theilt die Napoleoneische Gesetzgebung, in Gemäßheit der Römischen, A. In städtische (urbanas) und Feldservituten (rusticas) und weiset jenen ihren Sitz allein an Gebäuden an, wenn die auch auf dem Lande lägen [1]. Diesen an jedem andern unbebaueten Grundstücke [2]. B. In anhaltende (continuas) und nicht anhaltende (disconti-

tinuas) Rechnet zu jenem z. B. Wasserleitungen (aquaeductus, Dachrinnen (stillicidii recipiendi vel non); zu diesen das Durchgangsrecht (iter) Weiderecht (jus pascendi) das Recht zum Wasserschöpfen (aquae hauriendae) [3]). C. apparente und nicht apparente (qualificatas und simplices) und erfordert zu jenen eine Vorrichtung, durch welche sie ausgeübt werden, zu diesen nicht [4]).

1) art. 687.
2) Daselbst.
3) art. 688.
4) art. 689.

§. 3.

Ihre Einräumungsarten treffen mit den Römischen zusammen. Vertrag, letzter Wille, Verjährung, unmittelbar das Gesetz und Nothwendigkeit. Von einem, durch den Richter zuzuerkennenden Nießbrauche, habe ich zwar keine Spur gefunden, wodurch eine vom Richter zuzuerkennende Servitut begünstigt würde, wenn man die nothwendigen, und einen sehr speciellen, beim Nießbrauche vorkom-

men-

menden Fall ausnimmt; doch glaube ich, würde das Französische Recht nicht ganz zuwider seyn, wenn, bey einer Theilungsklage ein, an sich untheilbares Object eine Veräußerung nothwendig forderte, um reelle Theile zu erhalten, und Zeitumstände offenbar zeigten, daß die Partheien in unverkennbaren Nachtheil geriethen. Unwidersprechlich würde ein solcher Fall die geschriebene Vernunft des Römerrechts begünstigen.

§. 4.

Bey der Erörterung dieser Einräumungsarten werde ich mich genöthigt sehen, die der Personal-Servituten mit einzuweben, da hier eine Gattung, ohne die andre, nicht wohl abgehandelt werden kann.

Einräumung, durch einen Vertrag.

Mit dem Römischen Rechte und der Natur der Sache ganz übereinstimmend, legalisirt auch die Napoleoneische Legislation diese Bewilligungsart [1]). Nur wird dabey vorausgesetzt, daß die Personen contractsfähig seyn müssen [2]). Minorenne, Interdicirte und

und Ehefrauen würden also, letztere wenigstens, nicht, ohne Bewilligung ihres Mannes, eine Servitut durch einen Vertrag einräumen können [3]). Bey servitutibus continuis, qualificatis kann, in dem Falle, da derselbe Eigenthümer, mehrere Grundstücke besitzt, von denen er eins veräußert, eine frühere Anlage, aus welcher die Bestimmung erhellet, daß eins dem andern dienen solle, dem veräußerten eine Servitut an dem nicht veräußerten, Statt einer, dieserhalb sonst erforderlichen, Urkunde einräumen [4]), ich denke mir den Fall so: A. besitzt zwey Güter, und leitet aus einem derselben, einen Bach zu dem andern. Nun verkauft er dies; so ist dem Käufer eben dadurch der Aquäduct bewilligt.

Aus den hier aufgestellten Artikeln folgt, daß zwar aller Art Servituten durch einen Vertrag eingeräumt werden können; die continuae, qualificatae aber, und die discontinuae, sie mögen qualificatae oder simplices seyn, durchaus nur durch eine Urkunde, da sie nie verjährt werden sollen [5]). Allgemeine Cautel bey solchen Bewilligungen

würde

würde dem, welchem sie werden, ganz unerlaßlich eine öffentliche Urkunde über den Vertrag seyn, da Privaturkunden nur dann einen vollständigen Beweis liefern, wenn sie anerkannt worden [6]), und dann, wenn die Agnition verweigert wird; in den mehrsten Fällen, zu dem, immer mißlichen Beweise, durch Eidesdelation, gegriffen werden muß, indem der Beweis durch Zeugen verworfen ist [7]). Cautel ist es ferner, daß dahin gesehen werde, daß durch die eingeräumte Servitut die Pflichttheile der Notherben nicht verkürzt werden. Diese sind, in der absteigenden Linie, bey dem Daseyn eines Kindes; die Hälfte, bei dem Daseyn zweyer Kinder; zwey Drittheile, und dreyer oder mehrerer drey Viertheile; in der aufsteigenden Linie; die Hälfte, bey dem Daseyn von Ascendenten in beyden aufsteigenden Linien, nur ein Viertheil, bey dem Daseyn von Ascendenten, nur in einer Linie [8]). Wäre dies Maaß nicht gehalten; so verordnet das Gesetz, bey einem eingeräumten Nießbrauche, oder lebenslänglicher Revenue, deren Werth den Betrag

des-

dessen übersteigt, worüber verfügt werden kann [9]), daß dann der verkürzte Pflichttheilberechtigte, entweder nur das Eigenthum dessen, worüber ohne Verletzung des Pflichttheils verfügt werden durfte, abtreten, oder die Verfügung vollziehen könne [10]).

Ferner kann ein wiederheirathender Gatte, wenn Kinder aus der ersten Ehe vorhanden sind, analogisch dem Römischen Rechte, dem zweyten Ehegatten nicht mehr, als eines Kindes Theil, aus der vorherigen Ehe beträgt, und zwar der geringste, vermachen [11]). Das eben Gesagte würde also auch diesem anpassen, wenn dies Maas durch ein Legat, oder, um das Gesetz zu umgehen, durch eine Verfügung unter Lebendigen, überschritten wäre.

1) art. 639. 690. 691.
2) art. 1108.
3) art. 1124.
4) art. 692. 693.
5) art. 691.
6) art. 695. 1322.
7) art. 1341.
8) art. 913. 915.

9) (von andern Servituten kann hier nicht wohl die Rede seyn, da diese, wenn man allenfalls Weide, Holzhieb, Torfstich ausnimmt, nie, oder höchst selten, so bedeutend sind, daß sie eine Pflichttheilsverletzung enthalten könnten).
10) art. 917. in Verbindung mit art. 922. 923.
11) art. 1098.

§. 5.

Einräumung einer Servitut durch einen letzten Willen.

Hier wird, natürlicher Weise, auch vorausgesetzt, daß, der Testirer, der Erbe oder Legatar, fähig seyn müssen; Ersterer, ein Testament zu errichten, diese, durch ein Testament etwas zu erwerben. Zur Errichtung unfähig, sind alle, die ihres Verstandes nicht mächtig sind [1]), Minderjährige, unter sechszehn Jahren [2]) und über sechszehn Jahre, nur über die Hälfte der Güter, worüber Majorenne testiren können [3]). Unfähig, durch testamentarische Verfügungen zu erwerben, sind alle Personen, welche, zur Zeit des Todes der Testirers, noch nicht empfangen sind [4]). Ein Vormund, bey einem Testamente seines ehemaligen Mün-

dels

dels, vor abgelegter und monirter Rechnung [5]). Ascendenten der Testirer ausgenommen.

Uneheliche Kinder, denen mehr, als das ihnen Zukommende ausgesetzt ist [6]) Aerzte, Wundärzte und Apotheker, in Hinsicht auf Testamente, welche ihre Patienten, während ihrer Krankheit, errichtet haben [7]). Fromme Stiftungen, oder gemeinnützige Anstalten, wenn ein Kaiserliches Decret, das Testament nicht genehmigt hat [8]). Eine Sanction, welche durch den 73sten Artikel des Concordats auf die Stiftungen ausgedehnt worden, deren Zweck der Unterhalt der Geistlichen, oder die Ausübung des Gottesdienstes ist. Nach einem Regierungsschlusse vom 4ten Pluviose des 12ten Jahrs und einem Kaiserlichen Decrete vom 12. August 1807. darf indeß der Unterpräfect eine Schenkung autorisiren, welche 300 Franken nicht übersteigt, auch dann, wenn der Beschenkte eine Kirchenpflegerey ist.

1) art. 901.
2) art. 903.
3) art. 904.
4) art. 906.
5) art. 907.

6)

6) art. 757. 908.
7) art. 909.
8) art. 910.

§. 6.

So sehr des Testirers Befugniß zu Fideicommissen beschränkt ist; so ist ihm doch das Recht nicht abgesprochen, eine Sache, deren Eigenthum er jemanden legirt hat, mit einem Nießbrauche zu beschweren, welchen der Legatar sich gefallen lassen muß, ohne deshalb einen Recurs gegen den Erben nehmen zu können, wenn dies nicht ausdrücklich mit verordnet ist. Art. 1020. Dieser Artikel scheint mit dem Artikel 874 nicht zu harmoniren, wo geordnet wird: daß ein Partikular-Legatar, der eine, auf der legirten Sache haftende Schuld bezahlt, in des Gläubigers Rechte, gegen die Erben und Universalnachfolger eintreten solle. Ich glaube aber, daß Malleville, in seinem Commentare zum Code Napoleon T. 2. pag. 474. diesen anscheinenden Widerspruch, sehr richtig, durch die Bemerkung, hebt, daß hier ein Artikel, aus dem andern erklärt werden müsse, und daß dieser, dem Legatar beygelegte Re-

Regreß nur unter der Bedingung Statt finden könne, da nach der Verfügung des Artikels 1020, eine ausdrückliche Verordnung des Testaments ihn begründet, und halte diese Exegese um so wahrer, da der gleich folgende Artikel 1021. das Legat einer Sache annulirt, welche sich im Eigenthume des Testirers nicht befindet, welches das römische Recht aufrecht erhält und dem Erben Ankauf derselben und Auslieferung an den Legatar zur Pflicht macht, wenn nur bewiesen werden kann: der Testirer sey mit dem Umstande, daß er fremdes Eigenthum zum Legatgegenstande wähle, bekannt gewesen. §. 4. J. L. 14. §. 2. ff. de legat. III.

§. 7.

Erwerbung einer Servitut durch Verjährung.

In der Verjährung liegt ein fernerer Erwerbungsgrund einer Servitut, und zwar durch einen dreyßigjährigen Besitz [1]). Um eine Verjährung zu begründen, reicht es hin, wenn anhaltend, ununterbrochen, ungestöhrt, unzweydeutig, also gutgläubig, und unter einem Eigenthumstitel, im eignen Namen, besessen wor-

worden [2]). Den Augenblick, von welchem an, diese Verjährung zu laufen beginnt, bezeichnet die erste Ausübung [3]). Ausdrücklich ist dies freylich nicht gesagt; es läßt sich aber sehr leicht aus dem Artikel 641. folgern. Es ist hier die Rede von zwey Grundstücken, einem höher und einem angrenzenden tiefer gelegenen, zu welchem von jenem ein Bach herabfließt. Der Herr des höher liegenden Stücks soll sich, unter diesen Umständen, seines Quells willkührlich bedienen können, uneingeschränkt von seinem niedriger liegenden Nachbar, wenn keine Urkunden, oder Verjährung dieser Befugniß Grenzen setzen [4]). Auch hier soll, wie bey Servituten überall eine dreyßigjährige Präscription, dem tiefer liegenden Ansprüche an dem Bachwasser beilegen; doch soll dieser Zeitraum erst mit dem Tage seinen Ablauf beginnen, da der Eigenthümer jenes Grundstücks sichtbare Werke anlegt, und vollendet, deren Bestimmung Leitung des Wassers auf dies niedrigere Stück ist [5]). Anhaltende, nicht apparente und nicht anhaltende Servituten können, selbst durch einen

nen unfürdenklichen Besitz nicht erworben werden; allein Urkunden sind vermögend, sie zu begründen [6]).

1) art. 690.

2) art. 2229. 2230.

3) art. 642.

4) art. 641.

5) art. 642.

6) art. 691.

§. 8.

Von der nothwendigen Servitut.

Die Fälle, da auf eine nothwendige Servitut gedrungen werden kann, zeigen sich unter verschiedenen Gestalten. Dahin gehört a) die Einräumung einer Gerechtsame, welche, ohne eine andre, durchaus nicht ausgeübt werden kann. Das Gesetz selbst führt hier, als Beyspiel, den Fall an, da jus aquae hauriendae bewilligt worden, wo jus itineris zu dem Brunnen, oder der Cysterne, aus welcher geschöpft werden soll, nothwendig auch folgen muß [1]). b) Die Napoleoneische Gesetzgebung sanctionirt, in Gemäßheit der Römischen, eine nothwendige Servitut, gegen ein Aequivalent,

valent, für den Fall, da vorliegende Grundstücke einen freien Durrchgang zu demjenigen nicht gestatten, dem sie erworben werden soll. [2]). Der Weg aber soll an der Stelle genommen werden, wo er am kürzesten auf die öffentliche Straße führt [3], doch so, daß der, dem dienenden Grunde unschädlichste Strich gewählt werde [4]). Die Forderung einer Vergütung, kann aber verjähren, und das Durchgangsrecht dauert dennoch fort [5]). c. Kann durch die Localverhältnisse eines Grundstücks gegen das andere die Nothwendigkeit einer Servitut begründet werden. Dahin gehört: daß ein tiefer liegendes Grundstück das Wasser des höheren Nachbarstücks aufnehme, dessen natürlicher Lauf es dahin leitet [6]). Dem Eigenthümer dieses niedern Grundstücks muß daher jede Vorrichtung untersagt seyn, welche das Wasser aufhalten, oder zurückdrängen könnte; wogegen aber auch der Andere sich jede Veranstaltung untersagen muß, wodurch diese Servitut dem dienenden Grunde beschwerlicher werden könnte [7]).

1) art. 696.
2) art. 682.
3) art. 683.
4) art. 684.
5) art. 685.
6) art 640.
7) Daselbst am Schlusse.

§. 9.

Gesetzliche Servituten.

Ich betrachte hier die gesetzlichen Servituten in ihrem eigentlichsten Sinne, als solche, die, ohne eine weitere Verhandelung, ganz unmittelbar aus dem Gesetze entspringen, und dann gehören dahin, A die Befugniß, daß jeder Anwohner an einem Privatflusse, der den öffentlichen Gewässern, nach dem art. 538 nicht beygezählt wird, also kein Hauptstrohm, kein schiffbarer Fluß ist; auch nicht zum Holzflößen gebraucht wird, sich dessen zur Bewässerung seiner Grundstücke, bedienen, es sogar, nach Maaßgabe der Strecke, die er an seinem Grunde vorbeyfließt, in ein andres, ihm bequemeres, Bette leiten kann, wenn er beym Ausflusse aus diesem Grundstücke, nur wieder

der in sein gewöhnliches Bette hineingeleitet wird [1]). B. Legen Anschwemmungen (alluviones) sich an; so werden die, als accessiones naturales, Eigenthum derer, deren Grundstücken sie sich anfügen, und zwar, ohne Unterschied, der Strohm, welcher sie ansetzt, sey schiffbar, flößbar, oder nicht [2]), in ihren Folgen aber bewirkt der Unterschied, ob ein solches öffentliches, oder ein Privatgewässer sie angespühlt hat, die Verschiedenheit, daß, nur im ersten Falle, der Eigenthümer sich einen Weg am Flusse hingefallen lassen muß [3]).

C. Des Vaters Nießbrauch an der Kinder Gütern, während der Ehe, und, nach deren Auflösung, des überlebenden Gatten, bis zum zurückgelegten achtzehnten Jahre, oder bis zur Emancipation, wenn diese früher vorgenommen wird [4]). Bey der Adoption aber tritt dies Genußrecht nicht ein: da art. 365. dem adoptirenden Vater nur eine Befugniß zur Verwaltung der Güter des Adoptivkindes beylegt, und 370. Rechnung fordert.

D. Scheint ein legaler Nießbrauch, bey der Gütergemeinschaft unter Ehegatten einzutre-

treten: da art. 1474 ihnen bey der Theilung, den Ueberschuß gegenseitig zubilligt, wenn zuvor alles, was Beide aus der Masse zu erheben hatten, abgezogen ist; und auf die Liste eines legalen Nießbrauchs glaube ich diesen um so sicherer stellen zu dürfen: da die Gütergemeinschaft, welcher er entquillt, selbst legal ist [5]).

E. Der dem Manne gebührende Nießbrauch im Vermögen der Frau, wenn ausbedungen worden, daß keine Gütergemeinschaft Statt finden solle. [6]). Ein wahrer Nießbrauch scheint hier einzutreten: da art. 1533 dem Manne alle Lasten der Nutznießung aufbürdet: Ein unverkennbahrer Character eines wahren Nießbrauchs [7]).

F. Der Nießbrauch des Mannes am Dotalvermögen der Frau [8]), wohin art. 1541. alles rechnet, was die Frau im Ehecontracte zum Brautschatze stiftet, oder was ihr durch denselben geschenkt wird, ohne das Gegentheil ausbedungen zu haben [9]).

G. Der geschiedene Gatte, welcher, außer dem Falle der gegenseitigen Einwilligung, die

Ehe-

Ehescheidung ausgewirkt hat, und welchem dann alle Vortheile anheim fallen: die der andere ihm, während der Ehe, bestimmt hatte. Freylich stellt dieser Grundsatz keine Servitut im strengsten Sinne dar, denn, hätte die Frau dem Manne einen Brautschatz zugebracht; so hört der Fruchtgenuß auf, der Mann gewinnt dessen Eigenthum, und ebenso wird Eigenthum erworben, wenn die Gatten in getrennten Gütern, oder in Gütergemeinschaft lebten. Gegründete Ansprüche auf eine Revenüe, einem Bilde des Nießbrauchs, aus dem Vermögen des Schuldigen aber treten dann ein, wenn dieser seinem Gatten, bey Eingehung der Ehe, keine Vortheile zugesichert hat, wo dem Unschuldigen, aus dessen Vermögen, eine Revenüe ausgesetzt werden muß, die indeß das Drittheil seiner Einkünfte nicht übersteigen darf[10]), und nur, in dieser Hinsicht habe ich geglaubt, diesen Fall hier mit aufführen zu dürfen.

1) art. 644.

2) art. 556.

3) Daselbst.

4) art. 384.
5) art. 1400.
6) art. 1530.
7) art. 608.
8) art. 1549.
9) So ganz zu der Reihe der legalen Genußrechte, kann dieser Nießbrauch des Mannes, am Dotalgute seiner Frau, wohl nicht gezählt werden, da hier immer ein Vertrag vorausgesetzt wird, er also wohl mehr unter die Kategorie der conventionellen gehört; ich habe ihn nur deßhalb hier aufgeführt, weil die Lehrer des Römischen Rechts, ihn auf dieselbe Art behandeln.
10) art. 301.

§. 10.

Den Nießbrauch, zu welchem das Römische Recht den überlebenden dürftigen Ehegatten, beruft, hebt das Napoleoneische Recht durch die Sanction auf, daß ein überlebender Gatte in jedem Falle, das Eigenthum selbst erben solle, wenn der Verstorbene gar keine successionsfähigen Verwandten und keine unehelichen, oder anerkannten Kinder hinterläßt [1]). Wodurch

durch das edictum: unde vir et uxor wieder hergestellt ist.

1) art. 767.

Zweytes Stück.

Von Prädial-Servituten insbesondere, allgemeine Grundsätze.

---

§. 11.

Daß zu einer Prädial-Servitut zwey Grundstücke, ein dienendes (serviens) und ein herschendes (dominans): nothwendiges Requisit sind; fließt aus der Natur der Sache selbst, und bedürfte eigentlich kaum einmahl eines positiven Gesetzes; — doch spielt art. 638 hierauf, durch die Sanction an: daß eine Servitut keinen Vorrang eines Guts vor dem andern begründen solle.

§. 12.

Entstehen Zweifel über den Umfang, die Ausdehnung einer einmahl eingeräumten Ser-

Servitut; so entscheidet ganz zunächst die, darüber errichtete Urkunde [1]) und, wenn in der ein Aufschluß umsonst gesucht wird; die Regeln, welche das Wesentliche einer jeden Servitut selbst bestimmen [2]).

1) art. 687.
2) art. 651. 687.

§. 13.

Eine einmahl bewilligte Servitut legt dem Eigenthümer des herschenden Grundstücks zugleich die Befugniß bey, alle, zu deren Ausübung und Erhaltung nöthigen Vorrichtungen aufzuführen [1]); diese Kosten fallen ihm allein, und nicht dem Herrn des dienenden Guts, zur Last, wenn das Gegentheil nicht ausgemacht worden [2]). Es herrscht also auch hier der Römische Grundsatz: nulla servitus in faciendo consistit, servitutem oneris ferendi ausgenommen. Auch nimmt das Napoleoneische Recht, dem Teutschen gleich, einige Servituten an, die, ihrer Natur nach, im Handeln bestehen müssen, wie unsere Teutschen Bannrechte, als Wegbau, Ausbesse-

rung und Unterhaltung andrer öffentlicher Anlagen, und bestimmt durch eigne Gesetze alles, was diese Gattung von Servituten betrifft [3]); doch kann der Eigenthümer des dienenden Guts, Römischen Grundsätzen analog, sich von jedem Beitrage zu obgedachten Lasten dadurch befreien, daß er das dienende Gut dem Eigenthümer des herrschenden überläßt [4])

1) art. 697.
2) art. 198.
3) art. 650.
4) art. 699.

§. 14.

Dem Eigenthümer des herrschenden Guts ist aber keine Ausdehnung der Servitut, auf irgend eine Art, so wenig in der Ausübungsweise, als durch Veränderungen auf dem herrschenden Gute, wodurch die Servitut dem dienenden Gute drückender werden könnte [1]), erlaubt.

1) art. 702.

§. 15.

Dagegen aber ist auch dem Eigenthümer des dienenden Stücks keine Handlung erlaubt,

wodurch die Benutzung der Servitut einge-schränkt, ihre Ausübung unbequemer gemacht werden könnte. Ihm ist z. B. die Verlegung des zur Servitut bestimmten Platzes, und Veränderung seines Zustandes ganz untersagt [1]). Diese Sanction würde, in vielen Fällen, der Forstcultur sehr nachtheilig werden können, wenn, z. B. auf einem alten Forstgrunde ein Weiderecht ausgeübt würde, dessen uneingeschränkter Ausübung, Schonungen und Zuschläge, sehr im Wege stehen würden. Indeß scheint derselbe Artikel am Schlusse hiefür, durch eine Verfügung, zu sorgen: daß, falls eine ursprüngliche Anweisung einer Gerechtsame dem Eigenthümer des dienenden Grundes beschwerlicher geworden, oder vortheilhaften Verbesserungen hinderlich wäre; ihm frey stehen solle, dem Berechtigten einen andern, eben so bequemen Platz anzuweisen. Diesem zufolge würde, bey einer Weidebefugniß, der Eigenthümer des herrschenden Guts der Anlegung eines Gehäges, auf dem Weideplatze, nicht widersprechen können, wenn die

 un-

unbesaamte Erdfläche noch hinlängliche Fütterung ertrüge.

1) art. 701.

Drittes Stück.
Von Prädial-Servituten.

Einzelne Gattungen.

§. 16.

Ein Theil dieser Servituten scheint von dem eigentlichen Begriffe von Servituten abzuweichen, indem dazu, als dienendes Object, gemeinschaftliches Eigenthum gewählt wird, welches im Grunde dem wahren Sinne von Servituten fremd ist, da fremdes Eigenthum deren Gegenstand seyn soll. Doch nimmt auch schon das Römerrecht die Möglichkeit an, daß gemeinschaftliches Eigenthum einer Servitut unterworfen werden könne; Eos, qui ius luminis immittendi non habuerunt, aperto pariete communi, nullo jure fenestras immisisse, respondi, sagt,

sagt, in dieser Absicht, l. 40. ff. de servitut. praedior. urbanor. und, zur Berichtigung der, gleich im Anfange gegebenen Definition, würde deßhalb noch hinzuzusetzen seyn: eine, einem unbeweglichen, fremden oder gemeinschaftlichen Gute auferlegte Last, u. s. f.

Dies nun vorausgesetzt; darf ich zu einzelnen Servituten übergehen.

§. 17.

Vom jure tigni immittendi (Trammrechte).

Ohne eine eingeräumte Servitut, darf, nach Römischem Rechte, niemand dieser, wie überhaupt einer einzigen Servitut, sich anmaaßen, und das ist auch der Fall nach der Napoleoneischen Legislation, bey solchen Mauern und Wänden, die unbestritten ausschließliches fremdes Eigenthum sind [1]); bey gemeinschaftlichen hingegen tritt eine solche Servitut ipso jure, in der Maaße ein, daß jeder Miteigenthümer an eine gemeinschaftliche Mauer nicht nur anbauen; sondern auch, von seiner Seite ab, bis auf zwey Zolle (vier und funfzig Mili-

limeter) an der andern, Balken einlegen darf [2]). Sollte aber der Nachbar, an eben denselben Stellen, gleichfalls Balken einlegen, oder einen Schornstein aufführen wollen; so kann er dieselbe, bis zur Hälfte der Mauer abschroten lassen [3]). Eine Erörterung der characteristischen Kennzeichen einer gemeinschaftlichen Mauer dürfte also wohl erforderlich werden.

1) art. 662.
2) art. 657.
3) Daselbst.

§. 18.

Jede Scheidemauer zweier Gebäude, in den Städten sowohl, wie auf dem Lande, wird für gemeinschaftlich bis auf die Höhe angesehen, in welcher die Gebäude über einander herausragen, wenn so wenig eine Urkunde, als eine dringende Präsumtion das Gegentheil vermuthen läßt [1]). Dasselbe gilt von Mauern, welche Gärten, Höfe, allenfalls bloße Feldländerey, von einander trennen [2]). Ein Zeichen einer nicht gemeinschaft-

schaftlichen Mauer giebt der Umstand, wenn sie sich auf einer Seite perpendiculär herabsenkt, auf der andern in einer Diagonalen Fläche hinanläuft [3]). Oder, wenn auf einer Seite ein Mauerdach oder Steinleisten, oder Kragsteine angebracht sind [4]), wo die Mauer ein ausschließliches Eigenthum dessen darstellt, an dessen Seite die Traufe des Mauerdachs, die Kragsteine oder die Steinleisten sich befinden [5]).

An solchen, im ausschließlichen Eigenthume befindlichen Mauern und Wänden hat nun keine gesetzliche Servitut Statt, wer an ihnen Anrechte behauptet; muß deren Zuständniß beweisen. Und, da ein Trammrecht den servitutibus continuis qualificatis beyzuzählen ist; so würde, oben gezeigtermaaßen, eine solche Servitut sowohl, durch Verträge, als durch Verjährung erworben werden können [6]).

1) art. 653.
2) Daselbst.
3) art. 654.
4) Daselbst.
5) Daselbst am Schlusse.

6) art. 690. Diese Kennzeichen dürften auf die Teutsche Bauart wohl nicht so ganz passen: indem diese das Eigenthum einer Mauer nicht sowohl durch hervorragende Steine, als durch sogenannte Blindlöcher anzeigt, und einer Planke dadurch, daß die Pfähle auf dessen Grund gesetzt werden, dem sie gehört und die breite Seite der Bretter diesem zugekehrt wird.

§. 19.

Zu der Reparatur einer gemeinschaftlichen Mauer müssen beyde Miteigenthümer, nach der Proportion ihrer Theile, an derselben, beitragen [1]). Es kann indeß dieser Verbindlichkeit, durch Entsagung des Miteigenthums, ausgewichen werden, wenn nur die Mauer kein Gebäude mit trägt, welches dem Entsagenden gehört [2]).

1) art. 655.

2) art. 656. 663.

§. 20.

Wer ein, an eine Mauer grenzendes Gebäude besitzt; kann deren Miteigenthum ganz, oder zum Theile dadurch erwerben, daß er dem

Herrn

Herrn der Mauer die Hälfte ihres ganzen Werths, oder des Theils, an welchem er Miteigenthum erwerben will, und die Hälfte des Werths des Bodens bezahlt [1]). Ohne dies vorgängige Anerbiethen, darf er sich keine Rechte daran anmaaßen, es wäre dann, daß durch Kunstverständige, die Unschädlichkeit des vorzunehmenden Werks ausgemittelt würde [2]).

1) art. 661.

2) art. 662.

§. 21.

Vom jure altius tollendi.

Eine gemeinschaftliche Mauer ist nicht allein dem Trammrechte unterworfen, sondern jeder der Miteigenthümer kann sie auch erhöhen lassen; er muß aber nicht nur diese Erhöhungskosten allein tragen; sondern auch, für die Zukunft, diesen erhöheten Theil allein repariren lassen, und seinen Miteigenthümer, für die Last, entschädigen, welche durch den Aufbau vergrößert worden [1]). Wäre die Mauer, für diese neue Bürde, zu schwach; so muß er sie ganz neu aufführen lassen, und die deßhalb

zu

zu vermehrende Dicke auf seine Seite nehmen [2]). Der Nachbar kann aber auch, die Gemeinschaft an der Erhöhung, durch Erstattung des halben Kostenaufwandes, erwerben [3]).

1) art. 658.

2) art. 659

3) art. 660.

§. 22.

So sehr indeß dies Miteigenthum an gemeinschaftlichen Mauern zum jure tigni immittendi, und altius tollendi beruft, auch das Recht ertheilt, unschädliche Gebäude daran zu lehnen [1]); so muß doch, bey solchen Anlagen, die nachtheilige Folgen haben können, eben die Entfernung beobachtet werden, zu welcher jeder dritter, bey der Mauer nicht Interessirter, verbunden ist [2]). Anlagen dieser Art sind Brunnen, heimliche Gemächer, Schornsteine, Feuerheerde, Schmiede-Essen, Back- oder andere Oefen, Ställe, Magazine für Salz, oder ätzende Waaren [3]).

Die Weite wird durch das Herkommen, und, in dessen Ermangelung, durch das Gesetz bestimmt [4]).

Das-

Dasselbe gilt auch von hochstämmigen Bäumen, für welche das Gesetz, in Ermangelung eines besonderen Herkommens, zwey Meter, für kleinere Bäume und Hecken einen halben Meter festsetzt [5]. Ist dies Maaß nicht beobachtet; so kann derjenige, dem sie beschwerlich werden, auf deren Entwurzelung dringen [6]; und, falls die Aeste über das Eigenthum eines Andern hinhängen; auf deren Kappung [7]. Wurzeln, welche in fremdes Eigenthum dringen, kann dessen Herr abstoßen [8].

1) art. 657.
2) art. 674.
3) Daselbst.
4) art. 674. 671.
5) art. 671.
6) art. 672.
7) Daselbst.
8) Daselbst.

§. 23.

Von der Reparationsverpflichtung, bey einem gemeinschaftlichen Hause.

Ist ein Gebäude einem Miteigenthume unterworfen, und nicht bestimmt, in welcher

Maaße

Maaße jeder der Miteigenthümer repariren soll; so vertheilt das Gesetz diese Last folgendermaaßen. Die Hauptmauern und das Dach werden gemeinschaftlich unterhalten, und die Proportion des Beytrags bestimmt der Werth des Geschosses, welches jedem Einzelnen gehört. Die Fußböden reparirt jeder in seinem Geschosse, der Eigenthümer des ersten Stocks die Treppe, welche dahin führt, der des zweiten die dahin laufende Treppe u. s. f.[1]). Wer die Hausthür unterhält; ist nicht entschieden, ich glaube, daß sie, nach der Analogie des Dachs und der Hauptmauern, von allen unterhalten werden muß, da sie, jenen gleich, allen gemeinschaftlichen Nutzen gewährt.

1) art. 664.

§. 24.

Von der Reparationsverpflichtung bey Gräben.

Wenn keine Urkunde, oder kein Merkmahl für ein ausschließliches Eigenthum an einem Graben, zwischen mehreren Grundstücken, spricht; so steht er im Miteigenthume der Herren, der, durch ihn gesonderten Län-

de-

dereyen [1]) und zu seiner Erneuerung müssen sie sämmtlich beytragen [2]). Kennzeichen eines Alleineigenthums ist der Aufwurf, der nur auf eine Seite gehäuft worden [3]).

Auch Hecken, welche Grundstücke von einander sondern, sind im Miteigenthume der Herren der getrennten Ländereyen, ausgenommen, wenn nur eins derselben eingezäunt wäre, oder der Besitz, oder eine Urkunde das Gegentheil darthäte [4]). Bäume in solchen Hecken sind, wie die Hecke selbst, gemeinschaftlich, und jeder der Miteigenthümer kann fordern, daß sie gefället werden [5]). Der gefällte Stamm, wird dann wohl im gemeinschaftlichen Eigenthume bleiben, und der Kaufpreis unter beyden gleich vertheilt werden. Die Verbindlichkeit beyder Miteigenthümer zur Unterhaltung einer solchen gemeinschaftlichen Hecke, ist zwar nicht ausdrücklich sanctionirt; sie folgt aber aus den Begriffen vom Miteigenthume, und aus der Analogie von selbst, um so mehr da jeder Eigenthümer zur Abmarkung seines Eigenthums gezwungen werden kann, um eine genaue Schei-

dewand

dewand zu erhalten, welches dann aber auf gemeinschaftliche Kosten geschehen muß [6]).

1) art. 666.
2) art. 669.
3) art. 667. 668.
4) art. 670.
5) art. 673.
6) art. 646.

§. 25.

Jeder Eigenthümer ist übrigens berechtigt, sein Eigenthum zu befriedigen [1]), wenn dies nur so geschiehet, daß keinem dadurch der Weg zu seinem Eigenthume ganz versperrt wird [2]). Nähme er aber Theil an einer gemeinen Weide, an einer Stoppelhude; so entsagt er eben durch diese Einzäumung derselben, zwar nicht ganz, aber doch nach Maaßgabe des Flächeninhalts, den er befriedigt hat [3]).

1) art. 647.
2) art. 682.
3) art. 648.

§. 26.

§. 26.

Von der Servitute stillicidii.

Nach dem art. 681. soll jeder Eigenthümer seine Dachrinnen so leiten, daß sein eigner Grund, oder die öffentliche Straße das Regenwasser aufnehmen muß; ohne eine eingeräumte servitutem stillicidii, vel recipiendi, vel avertendi, darf also niemand sein Regenwasser dem Nachbar zuführen, oder von ihm fordern, daß er das seinige ihm überlasse. Aber kann eine solche Servitut nur durch einen Vertrag, oder auch durch eine Verjährung, begründet werden? Sie ist continua qualificata, [1]) kann also nur durch eine Urkunde eingeräumt werden [2]).

1) art. 688.

2) art. 691.

§. 27.

Von der servitute luminum.

Die bedeutenden Unterschiede einer servitutis luminum, und prospectus bestimmt die Napoleoneische Gesetzgebung eben so genau, wie die Römische: Lumen, id est, ut coelum

videretur, et intereſt inter lumen et proſpectum: nam proſpectus etiam ex inferioribus locis eſt, lumen ex inferiore loco eſſe non poteſt, ſagt l. 16. ff. de S. P. U. und art. 677. ordnet: daß die Fenſter, durch welche ſervitus luminis ausgeübt werden ſoll, ſechs und zwanzig Decimeter (acht Fuß) im Erdgeſchoſſe, in den übrigen neunzehn Decimeter (ſechs Fuß) über dem Fußboden angebracht werden ſollen; dahingegen in Beziehung auf ſervitus proſpectus im art. 678. eine gerade Richtung angenommen wird.

Der art. 677. welcher beſiehlt, daß die Lichtfenſter in einer gewiſſen Höhe angebracht werden ſollen, folgt zwar nicht unmittelbar auf den Artikel, in welchem ſervitus luminum beſtimmt wird; ſondern auf den, welcher über Fenſter in eigenen Wänden verfügt; da er aber von beyder Art Fenſtern den Uebergang zu der ſervitute proſpectus enthält, und hier geordnet wird: daß dieſe Fenſter in grader Richtung zulaſſe; ſo glaube ich, daß er ſich auf beyde Gattungen bezieht, und auch von den Fenſtern ſpricht, die bey einer ſervitute luminum an-

ge-

gewandt werden sollen, wenn die Einräumungsacte nichts anders geordnet; und das um so mehr: da art. 650. und 651. ausdrücklich bevorworten, daß, wo Herkommen oder Verträge, nichts besonderes ordnen; für aller Art Servituten Regeln festgestellt worden, die unwandelbar beobachtet werden sollen, damit über die Gewißheit nie gezweifelt werden könne.

§. 28.

Das Römische Recht setzt bei der servitute luminum wenigstens eine gemeinschaftliche Mauer voraus, in welcher die Lichtöffnungen angebracht seyn sollen, und erlaubt, ohne eine bestehende Servitut, eine solche Anmaßung nicht. L. 40. ff. de S. P. U. und dasselbe ordnet art. 675. Nach beyden Rechten würde also die Befugniß, in der Wand eines Andern, oder in einer gemeinschaftlichen Wand, in der Höhe Oeffnungen zu unterhalten, um ein dunkles Gemach zu erhellen, eine ganz richtige Definition der servitutis luminum seyn.

§. 29.

In einer eigenthümlichen Wand, welche unmittelbar an ein Nachbargut stößt, können Fenster eröffnet werden, die jedoch mit Drathe überstrickt, einem eisernen Gitter versehen sind, dessen Maschen einen Decimeter, (drey Zolle, acht Linien) halten, und welche nicht geöffnet werden können [1]). Ohne eine eingeräumte Servitut würde also, auf keine Weise, ein Fenster anderer Art in einer solchen eigenthümlichen Wand anzulegen seyn.

1) art. 676.

§. 30.

Da Servituten dieser Art continuae, qualificatae sind; so können sie durch Urkunden und Verträge erworben werden, welches auch von der servitute prospectus, aus eben den Grunde gilt [1]).

1) art. 690.

Von der servitute prospectus.

§. 31.

Es ist schon gezeigt, daß diese Servitut, ganz im Römischen Sinne, in einer Aussicht

auf

auf und über ein angrenzendes Nachbargut, in gerader Richtung, bestehe, es mögen in dieser Absicht Fenster auf das Nachbargut eröffnet, oder Altäne und andre Vorrichtungen angelegt werden [1]). Der Begriff einer Servitut dieser Art aber kann sich nur aus dem Umstande entwickeln, wenn das Grundstück, von welchem aus dieselbe geübt werden soll, vom dienenden nicht weiter, als neunzehn Decimeter (sechs Fuß) entfernt ist [2]): denn in weiterer Entlegenheit, ist eine Aussicht, sowohl in gerader als schiefer Richtung, unbedingt verstattet [3]). Mit sehr großer Genauigkeit, fügt indeß der Artikel 680. noch hinzu: daß diese Ferne von der Aussenseite der Mauer, in welcher die Fenster, zur Aussicht eröffnet werden, oder, wenn Altäne dazu dienen sollen, von deren äußerer Linie, bis zur Scheidungslinie des beiderseitigen Eigenthums, angenommen werde.

1) art. 678.
2) Daselbst.
3) art. 679.

Von dem Durchgangsrechte (itinere).

§. 32.

Die Römische Bestimmung dieser Servitut ist zu bekannt, als daß sie einer Aufführung bedürfte, und in eben der Maaße, würde das Napoleoneische Recht, eine solche, selbst actum und viam begünstigen, wenn eine, oder die andere, nur durch eine Urkunde begründet wird, da sie zu den nicht anhaltenden gehören [1]), und, in dieser Eigenschaft, nicht durch Verjährung erworben werden können [2]).

1) art. 687.

2) art. 691.

§. 33.

Das Durchgangsrecht, wovon die Napoleoneische Legislation, als einer ganz eigenthümlichen Gattung, spricht, ist die nothwendige, durch eine solche Umgebung eines Grundstücks, mit fremden Eigenthum, nothwendig gemacht, daß, ohne ein Durchgangsrecht, der Herr davon gar keinen Nutzen gewinnen könnte [1]). In einem solchen Falle ist der Eigenthümer dieser Länderey zu der Forderung be-

rech-

rechtigt, daß ihm an einem der umliegenden Stücke ein Uebergang gewährt werde [2]). Doch muß dazu eine Stelle gewählt werden, welche am kürzesten auf die öffentliche Straße führt [3]), wobey aber zugleich auf die möglichste Unschädlichkeit eines solchen Weges die nöthige Rücksicht nicht zu vernachlässigen ist [4]), und dem Eigenthümer des dienenden Guts ist dann eine angemessene Entschädigung nicht zu versagen [5]). Die dem Eigenthümer des eingeschlossenen Grundstücks, auf einen Durchgang zustehende Klage verfällt, nie, wahrscheinlich, weil es offenbar res merae facultatis ist, ob er sich seines Landes bedienen will, oder nicht; wird sie aber erst nach der Zeit angestellt, binnen welcher Klagen verjähren; so fällt der Anspruch auf eine Entschädigung und dieserhalb zustehende Klage, weg [6]).

1) art. 682.
2) Daselbst.
3) art. 683.
4) art. 684.
5) art. 682.
6) art. 685.

Viertes Stück.

Von den Klagen, denen Servituten zum Grunde gelegt werden können.

§. 34.

Schon, in der Vorrede, habe ich bemerkt, daß das Napoleoneische Recht sich nicht darauf einläßt, eine Klage für einzelne Rechtsgeschäfte, durch einen eignen Namen auszuzeichnen. Dies war auch wirklich nicht nöthig; da der Grund wegfällt, welcher der Römischen Legislation dies Stratagem der Patricier gegen die Plebejer abzwang. Das Napoleoneische Recht stellt allein den Fall auf, welcher ein Klagerecht begründen soll, und ertheilt dieserhalb eine Klage, die, wenn Klagen durchaus mit eigenen Namen belegt werden sollen, sämmtlich sehr füglich unter der Collectiv-Benennung: imploratio, zusammen gefaßt werden könnten. Als Beyspiele mögen hier art. 645. und 646. dienen.

Fünf-

Fünftes Stück.

Von den Beendigungsarten einer Prädial-Servitut.

§. 35.

Um diese Lehre in einer gehörigen Ordnung vorzutragen; sehe ich mich genöthigt, die Verlustarten, nach den Erwerbungsarten, aneinander zu reihen.

Daß Servituten, auch nach der Napoleoneischen Legislation, durch testamentarische Verfügungen bewilligt werden können; leidet wohl keinen Zweifel (Siehe das 1 ste Stück dieses Abschnitts) und diese Art von Dienstbarkeiten hört auf a. durch Veräußerung des Objects, selbst durch einen Verkauf unter vorbehaltenem Wiederkaufe [1]). b. Durch Untergang der Sache selbst, an welcher eine Servitut eingeräumt worden; die Vernichtung erfolge bey Lebzeiten des Testirers, oder nach dessen Tode, doch ohne Verschulden des Erben [2]).

Würde

Würde aber das Grundstück hergestellt; so erwacht der Anspruch zur Servitut wieder; wenn darüber nur kein Zeitraum abgelaufen ist, binnen welchem sie durch Nichtgebrauch verlohren werden [3]). Da aber Prädial-Servituten zwey Grundstücke voraussetzen; so ist es gleichviel, welches von beyden zu Grunde geht, oder hergestellt wird [4]). c. Widerrufung des Testaments; doch kann dies nicht anders, als durch ein späteres Testament oder einen Notariatsact geschehen [5]). Ein späterer letzter Wille, welcher den früheren nicht ausdrücklich widerruft, hebt diesen nur in sofern auf, als die neuern Verfügungen neben den ältern gar nicht bestehen können [6]). d. Widerruf einer, unter den Lebenden geschenkten Gerechtsame; doch berechtigt nur eine nicht erfüllte Bedingung, Undank: als wenn der Beschenkte dem Schenker nach dem Leben trachtet, wenn er sich gegen ihn Mißhandlungen, Verbrechen und harte Beschimpfungen erlaubt, wenn er ihm Alimente versagt, und nach der Schenkung noch nachgebohrne Kinder, zu einem solchen Widerrufe [7]). Kinder sind kein

Wi-

Widerrufungsgrund bey Schenkungen unter Ehegatten [8]). e. Die Existenz einer Bedingung, von welcher das Aufhören der Servitut abhängig gemacht worden [9]). Dieser Artikel spricht zwar von dem Falle, da der Erbe oder Legatar vor der Existenz der Bedingung mit Tode abgeht; da aber art. 1168. dem Testirer sowohl, wie dem Schenker, aufschiebende und auflösende Bedingungen erlaubt; so glaube ich, nicht zu irren, wenn ich, den natürlichen Verhältnissen der Sache zufolge, annehme, daß das Eintreten einer conditionis resolutivae jede Servitut beendige. f. Des Erben oder Legatars Ableben vor dem Testirer [10]). Verfügt der Eigenthümer zweier Güter, zwischen welchen ein augenscheinliches Merkmahl einer Servitut vorhanden ist, über eins derselben, wobey die Servitut nicht berücksichtigt wird; so dauert sie activ oder passiv, zur Begünstigung, oder Belastung des veräußerten Stücks fort [11]). g. Servituten erlöschen ferner durch Consolidation [12]). h. Durch Präscription bay einem dreyßigjährigen Nichtgebrauche — deren Lauf bey den dis-

con-

continuis, von dem Augenblicke an anhebt, da die Ausübung aufgehört hat; bey den continuis von dem Augenblicke einer eingetretenen Usurpation [13]). Die Usurpationen geschehen naturaliter, oder civiliter [14]). Natürlich dann, wenn der Besitzer über ein Jahr, entweder durch den Eigenthümer, oder durch einen Dritten des Genusses beraubt worden [15]). Eine Ladung vor Gericht, ein Befehl, oder ein Arrest, oder eine Ladung vor die Vermittelungs-Cammer enthalten den Begriff der Civilusurpation, und zwar unterbricht eine Ladung oder ein Arrest vom Tage der Bekanntmachung an, und eine Ladung vor die Vermittelungs-Cammer vom Tage ihrer Ausfertigung an [16]). Und selbst eine Ladung eines incompetenten Richters hat dennoch die Wirkung der Usurpation [17]). Wäre sie aber, wegen eines Fehlers in der Form, nichtig, entsagte der Kläger der Klage, läßt er die Instanz erlöschen, wird die Klage verworfen; so hat die Unterbrechung auch gar keine juristischen Folgen [18]). Die Ausübungsart einer Servitut verjährt, durch ihre veränderte Form,

wie

wie die Servitut selbst [19]. Uebt aber, von mehrern Miteigenthümern desselben herrschenden Guts, nur einer sie aus [20], oder gehört zu ihnen eine Person, welcher eine Verjährung nicht schadet; so wird durch diese auch die Gerechtsame der Uebrigen conservirt [21]. In dem Falle, da der Eigenthümer des dienenden Grundstücks, durch die Urkunde verbunden ist, die, zum Gebrauche und zur Erhaltung der Servitut, nöthigen Werke zu machen, kann er sich von der Last befreyen, wenn er das dienende Grundstück, dem Eigenthümer des herrschenden überläßt [22]. Theilung des herrschenden Guts hebt die Servitut nicht auf; sondern sie muß jedem Theile besonders geleistet werden; doch so, daß das dienende Gut darunter nicht leidet. So sind z. B. bey einem Durchgangsrechte alle Eigenthümer verbunden, es auf demselben Wege zu benutzen [23].

1) art. 1038.

2) art. 1042.

3) art. 665. 703. 704.

4) art. 665. 1042. in Verbindung mit art. 707,

5) art. 1035.
6) art. 1036.
7) art. 953. 954. 960.
8) art. 1096.
9) art. 1040.
10) art. 1039.
11) art. 694.
12) art. 795.
13) art. 707.
14) art. 2242.
15) art. 2243.
16) art. 2244. 2246.
17) art. 2246.
18) art. 2247.
19) art. 708.
20) art. 709.
21) art. 700.
22) art. 699.
23) art. 700.

Vor

Von den

Personal-Servituten

nach

Römischer Theorie

im Allgemeinen.

Zweyter Abschnitt.

Zweyter Abschnitt.

Erstes Stück.

Von Personal-Servtiuten im Allgemeinen.

§. 1.

Servituten überhaupt sind Befugnisse an fremdem Eigenthume, unter deren Ausübung die Wirkungen der Proprietät leiden, deren Aufhebung aber nicht von demjenigen abhängt, dessen Eigenthum dient [1]). Sie bringen, in Rücksicht auf das dienende Stück, ein eingeschränktes Eigenthum (dominium limitatum) hervor, und zerfallen in reales (praediales) und personales. Die Verhältnisse jener sind im ersten Theile abgehandelt; dieser ist den letztern bestimmt.

1) L. 15. §. 1. de servitutibus. Dieser Zusatz schien mir, aus dem Grunde, nothwendig:

um den Begriff einer Servitut genau vom Pfande zu unterscheiden: denn auch im Pfandrechte liegen Einschränkungen des Eigenthums, welche aber der Eigenthümer willkührlich aufheben kann.

§. 2.

Die Begriffe von Real- und Personal-Servituten sind durch eine, in beider natürlichen Verhältnissen liegende, genau genug gezogene Grenzlinie zu deutlich unterschieden, als daß sie verwechselt werden könnten. Prädialservituten setzen eine Sache voraus, welcher zunächst ein Vortheil, aus ihrer Ausübung, erwächst, und den jeder Eigenthümer derselben mittelbahr, durch diese Sache bezieht [1]); Personal-Servituten hingegen gewähren einer Person, aus einer Sache unmittelbahr Nutzen, und sind, der Regel nach, so sehr an dieselbe gebunden, daß sie, mit dem Daseyn dieser Person, auch aufhören [2]).

1) L. 1. §. 1. ff. Commun. praedior. L. 20. §. 1. ff. de acquir. rer. domin.

2) L. 12. C. de ufufructu. Auch darin liegt ein bedeutender Unterschied der Prädial- und

Per-

Personalservituten: daß bey jenen dem Herrn des dienenden Guts dessen Besitz nicht entzogen wird; wohl aber bey diesen. Einen sehr erläuternden Beleg hiezu liefert l. 21. ff. de usu et habitat. Usus aquae personalis est, et ideo ad haeredem usuarii transmitti non potest. Unmittelbahr benutzt, nach diesem Gesetze, der Usuar das Wasser nicht: mittelbahr, durch ein Grundstück, und eine Servitut, die eigentlich praedial seyn würde, erscheint, unter dieser Form, in der Gestalt einer personellen.

§. 3.

Der Name dieser Personalservituten könnte zwar, um so mehr, Legion seyn: als selbst Prädialservituten, wie nachher gezeigt werden wird, unter der Gestalt von personellen, eingeräumt werden können, und der Nutzen, den Sachen Personen unmittelbahr gewähren, unter so mancherley Abstuffungen und Classificationen vorkommen kann: wo jeder Gattung und Untergattung, nach deren verschiedenen Nüancirungen, ein eigenthümlicher Name beygelegt werden könnte.

Da

Da indeß Namen allein Veränderungen hervorzubringen, nicht vermögen; die Art der Bestellung und des Gegenstands den Umfang der Befugniß selbst bestimmen muß; so hat die Römische Gesetzgebung, etwas minder namen und distinctionssüchtig, als einige neuere Compendienschreiber, den Nießbrauch (usus-fructus) Gebrauch (usus) Bewohnungsrecht (habitatio) und Sclavendienste (operae servorum) namentlich hieher gezählt [1]). Ob indeß diese letztern hier so ganz hergehören; daran zweifle ich, aus dem Grunde: weil sie mit des Berechtigten Tode, oder dessen capitis deminutio nicht aufhören [2]).

Diese Beendigungsart ist natürlicher Character der Personalservituten; wo dieser fehlt; da kann die Sache nicht ganz vollkommen vorhanden seyn, und ich glaube, daß man hier eine Mittelgattung, etwa eine servitus mixta annehmen könne, welche durch ihre Fortdauer beym Erben des Berechtigten von einer Realservitut genug annimmt, um sich ganz für dies Prädicat zu eigenschaften.

1) Die Titel der Institutionen und Pandecten, de usufructu, usu et habitatione, und operis servorum.

2) L. 2. ff. de operis servorum. L. 2. ff. de usu etc. legato.

Zweytes Stück.

Von den Einräumungsarten dieser Personalservituten.

---

§. 4.

Eingeräumt können diese Servituten, auf mehrere Arten werden, deren einige freywillig sind; andere nicht von dessen Willkühr abhängen, an dessen Sache die Gerechtsame ausgeübt werden soll. Zu den erstern gehören Verträge [1]), zu den letztern a. Verjährung, b. ein Testament, oder Codicill, in Beziehung auf den, der die Gerechtsame gewähren soll, da hingegen in Rücksicht auf den Testirer, auch diese Bewilligungsart ganz freywillig ist: c. eine richterliche Verfügung, und d. unmittel:

bahr das Gesetz, welches indeß allein vom Nießbranche gilt, e. ein Richterspruch.

1) §. 1. I. de usufructu.

§. 5.

§. 1. I. de usu und L. 3. §. ult. ff. de usufructu stellen die Grundsätze auf: daß auch der usus auf eben die Art bestellt werden könne, wie der Nießbrauch; doch wird hier wohl nur die Rede von einem testamentarischen, durch einen Vertrag erworbenen, oder verjährten seyn; da keine Gesetzstelle eines usus erwähnt, den das Gesetz unmittelbahr bestimmte, oder den der Richter beschlösse: Ein Beschluß, welcher auch offenbar mit der Natur der Sache disharmoniren müßte.

§. 6.

Wirkliche Prädialservituten können, als personelle, bewilligt werden, ein Grundsatz, welchem zuwider L. 1. ff. de legato, auf den ersten Blick, besonders im Anfange, entgegen zu stehen scheint; aber der Schluß derselben Gesetzstelle bestätigt diese Behauptung wörtlich

lich. Sed incerti actio erit cum herede, ut legatario, quamdiu vixerit, eundi agendi, ducendi facultatem praestet [1]).

1) L. 32. ff. de usufructu. L. 21. ff. de usu et habitat. L. 4. et penult. ff. de S. P. R. L. 6. ff. de servit. legata. L. 14. §. 1. ff. de aelim. legatis.

§. 7.

Es versteht sich freylich von selbst, daß nur der wahre Eigenthümer, durch einen letzten Willen, oder einen Vertrag, eine Servitut bewilligen könne; doch ist es nicht gerade nothwendig, daß der Concedent, zur Zeit der Einräumung, im Genusse des ganz vollen Eigenthums, welches die Proprietät mit dem Genußrechte verbindet, sey — Es reicht hin, wenn ihm nur die Proprietät zusteht, und er das Genußrecht erwartet; wo dann freilich der künftig Berufene am Nießbrauche nicht früher Ansprüche erwarten darf, bis eine Consolidation beyde, Eigenthum und Genußrecht, verbunden [1]).

1) L. 63. C. 72. ff. de usufructu, und dies geht so weit, daß ein Genußrecht, durch ein Le-

gat, zu einer Zeit, vermacht, da der Testirer die künftige Consolidation noch erwarten mußte, dem Legatar auch dann erworben wird, wenn diese Verbindung auch erst nach angetretener Erbschaft, vor sich gehen sollte. Die angeführte l. c. 72.

§. 8.

Diesen Grundsatz dehnt L. 16. ff. quibus modis usufr. vel usus amitt. gar so weit aus, daß ein Erbe, der im Besitze eines, einem Dritten, unter einer Bedingung, legirten Nießbrauchs ist, in der Zwischenzeit, da diese schwebt, auf den Fall, daß die Bedingung nicht eintreten, also eine unzubezweifelnde Consolidation entstehen würde, dies Recht zu einem anderweiten Legatgegenstande wählen könne [1]).

1) L. 66. §. 6. ff. de legat. II.

§. 9.

Volles Eigenthum (dominium plenum) ist zur Einräumung einer Servitut, nicht durchaus nothwendig, da auch utile oder civile, zu Bewilligung wenigstens einer temporellen

Ser-

Servitut hinreicht, um, auf jede Art, durch Verkauf, Tausch, Abtretung an Zahlungs-Statt, Mitgabe zum Brautschatze, u. s. f. zu Servituten dieser Art zu berufen [1]).

1) L. 1. pr. ff. quibus mod. ususfr. amittitur. L. 9. §. 1. ff. usufructuar. quemadmodum cav. L. 1. §. 6. ff. de superficiebus. L. ult. C. de rebus alienis non alienand. II. feudor. 8. c. un.

§. 10.

Dem domino utili gleich, hat auch bonae fidei possessor das Recht zur Bewilligung eines Nießbrauchs [1]); indeß würde dadurch kein weiterer Vortheil dem Berechtigten gewährt werden, als ein temporeller Genuß, und die Befugniß zur Usucapion, und ein hier, wie vom domino utili bewilligter Nießbrauch, in dem Augenblicke, aufhören müssen, da das Concedenten-Recht aufgelöset wird: Wäre aber die Zeit der Verjährung vollendet; so glaube ich, daß weder gegen den, der die Befugniß vom bonae fidei possessor erworben; noch gegen diesen dem wahren

ren Proprietar ein Klagerecht gebühre: da die Usucapion beide schützt.

1) L. 11. §. 1. de Publiciana in rem actione.

§. 11.

Erwerben kann diese Servituten ein jeder, der im Besitze eines Dispositionsrechts, über sein Vermögen, und, wenn ihr Grund in einer testamentarischen Verfügung liegt; im Besitze der testamentifactio passiva ist. Diese Grundsätze entquellen aus dem natürlichen Sachverhältnisse und bedürfen keines legalen Belegs.

§. 12.

Die dunkle Sanction der L. 76. §. 2. ff. de legat. II. Dominus, haerede fructuario scripto, fundum, sub conditione legavit; voluntatis ratio non patitur, ut haeres, ex causa fructus, emolumentum retineat diversum in caeteris praediorum servitutibus. Responsum est: quoniam fructus portionis instar obtinet scheint mir folgenden Sinn zu haben: Ein Testirer hat seinem Erben den Nießbrauch eines Grundstücks

stücks vorbehalten, dessen Eigenthum er einem Andern legirt hat, aber unter einer Bedingung [1]). Diese tritt ein, und der Legatar fordert nun sein Eigenthum, an welchem indeß der Erbe, von einem andern Gute aus eine Servitut ausübt: dann soll und kann des Testirers muthmaßlicher Wille nicht zugeben, daß die Servitut dem Erben verlohren werde, die er auf dem, zum Nießbrauche bestimmten, Gute, von dem seinigen aus, übt. Er behält sie, seines Nießbrauchs ungeachtet, in eben der Maaße, wie sie ihm zuvor zustand, da der Testirer noch lebte. In dieser Erklärung liegt nichts Ungesetzliches und eben so wenig etwas Unnatürliches: Servituten setzen fremdes Eigenthum voraus, an welchem sie ausgeübt werden: Ein Nießbräucher hat kein Eigenthum, und daher kann der Erbe, dem nun der Nießbrauch anheim fällt, da die Bedingung eingetreten ist, unter der der Legatar das Eigenthum haben sollte, als eine dritte Person angesehen werden, welche an diesem fremden Eigenthume eine Gerechtsame ausübt, die auch der Testirer, gegen welchen

selbst

selbst sie dem Erben vorhin zustand, ihm nicht nehmen kann. L. 116. §. 4. ff. de legat. I. scheint, diese Erklärung sehr deutlich, durch folgende Worte, zu begünstigen: Fundus legatus talis dari debet, qualis relictus est: itaque, sive ipsi fundo haeredis, licet confusione dominii servitus exstincta sit; pristinum jus restituendum est, et, nisi legatarius servitutem imponi patiatur; petentiei legatum, exceptio doli mali opponetur; sin vero fundo legato servitus non restituatur; actio ex testamento super est.

Drit=

Drittes Stück.

Von der Erwerbung einer Personal-Servitut, durch einen Vertrag.

§. 13.

Daß derjenige, der an irgend einer Sache eine Servitut einräumen will, wenigstens im Besitze eines dominii utilis, oder civilis, oder gutgläubiger Besitzer seyn müsse, ist schon bemerkt worden, und, im ersten Theile auseinandergesetzter gezeigt, daß, falls die Sache einem Gesammteigenthume unterworfen seyn sollte, die Zustimmung aller Interessenten nothwendig erfordert werde. Aber, obgleich Persönal-Servituten, ihrer Natur nach, an des Berechtigten Leben gebunden, mit dessen Tode, der Regel nach, nothwendig aufhören müssen; so leidet es doch keinen Zweifel, daß ein Vertrag, oder Testament [1 a]) sie auch dessen Erben bewilligen könne [1 b]); jedoch müßten dann diese ganz ausdrücklich erwähnt seyn, widrigenfalls sie, nach ihres Erb-

Erblassers Ableben, durchaus keine Ansprüche haben [2].

1) L. 38. §. 12. ff. de V. Oblegat.

2) Daselbst, §. 10. 11.

§. 14.

Werden diese Servituten durch Verträge bewilligt; so ist es nicht immer nothwendig, daß der Genuß unentgeltlich seyn müsse; da sie auch Gegenstand eines Pachtcontracts werden können, der aber, falls etwas Anderes nicht ausgemacht worden, unbedingt mit des Pächters Leben endigt [1].

1) L. 10. C. de usufructu.

§. 15.

Die Einräumuug einer Personalservitut, besonders des Nießbrauchs, wenn ihr ein Vertrag zum Grunde liegt, wirkt, für des Concedenten Erben, verschiedene Verbindlichkeiten, je nachdem das Pactum abgefaßt ist. Um hier ganz verständlich werden zu können; muß ich mir eine Erklärung des Ausdrucks deducto usufructu erlauben. Dieser bedeutet a. bey einem Legate: daß dem Lagatar Eigenthum

le-

legirt; dem Erben der Nießbrauch vorbehalten worden [1 a]). b. Bey einem Vertrage, der Concedent bewilligt das Eigenthum an irgend einer Sache und behält den Nießbrauch für sich [1 b]).

1 a) L. 6. pr. ff. de usufr. §. 1. I. de usufructu.

1 b) L. 4. ff. de usu etc. legato.

§. 16.

Wäre nun, durch einen Vertrag, dem Concedenten der Nießbrauch also vorbehalten, daß diese Befugniß in einem jeden Nachfolger fortdauren soll; so räumt dessen Erbe dem, der mit seinem Erblasser paciscirt hat, fortdaurend auch nur Eigenthumsrechte ein; hätte aber der Concedent den Nießbrauch allein seiner Person vorbehalten; so endet dieser mit dessen Leben und er geht nun zu demjenigen über, dem die Proprietät schon bewilligt war [1]). In dessen Person, ensteht dann eine Confusion.

1) L. 36. §. 1. de usufructu.

§. 17.

§. 17.

Unter einer Bedingung, soll ein Erbe einem Dritten einen Nießbrauch überlassen, und dieser verkauft dieselbe Sache, unter Vorbehalte des Genußrechts: Tritt hier die Bedingung ein; so fällt ganz natürlich der Nießbrauch, welchen der Erbe sich vorbehalten, auf den Legatar, und der Käufer hat darauf keine Anspüche, er wird bloß Eigenthümer. Tritt die Bedingung nicht ein; so bleibt der Nießbrauch beim Erben, und es scheint, nach natürlichen Ansichten, daß er nun auch auf den Käufer übergehen müsse; indeß die positive Legislation weicht hievon ab: der Käufer kann ihn nur dann fordern, wenn es sich zeigt, daß allein das Legat und des verkaufenden Erben gegründete Besorgniß, bey existirender Bedingung, dem Legatar verantwortlich zu werden, den Vorbehalt motivirt [1].

1) L. 54. pr. ff. de usufructu.

Vier=

Viertes Stück.

Von unmittelbarer Einräumung des Nießbrauchs durch das Gesetz.

§. 18.

In dieser Legalen Servitut kann kein anderer Begriff liegen als der, eines Fruchtgenusses, welchen das Gesetz so unmittelbar bewilligt, daß dessen Begründung weiter keiner Zwischenhandlung bedarf, um diese Befugniß von dem Willen desjenigen abhängig zu machen, dessen Eigenthum ihr Gegenstand werden soll. Der Nießbrauch kann, von allen Personal-Servituten, allein hierher gerechnet werden, denn nur von diesem ist, in der ganzen Gesetzgebung, die Rede.

§. 19.

Die hierher gehörenden Gattungen sind, a. das peculium adventitium ordinarium [1]), b. das præmium emancipationis [2]), welches, nach heutigen Grundsätzen, der Regel nach,

nach, wegfallen muß, da die Emancipation der Kinder von diesen selbst abhängt, und keine Wohlthat mehr ist, welche der Vater seinem Kinde erzeigt, die der Römische Vater seinem Sohne allenfalls bis zum grau gewordenen Kopfe, vorenthalten konnte. Doch ich läugne nicht, daß Gründe eintreten könnten, da ein Vater, der in wichtigen Fällen, mit seinem Sohne oder seiner Tochter, contrahiren wollte, da diese vielleicht noch sehr jung wären, daß in Fällen dieser Art, eine Justinianeische Emancipation, eine interimistische Curatel, für diesen Vertrag, und eine nachherige tutela fiduciaria nöthig seyn könnte und daß ein solcher Fall noch ein præmium emancipationis, ganz im Römersinne, begünstigen würde. c. Bey den Gütern, welche ein wieder heirathender Gatte aus dem Nachlasse des früher Verstorbenen erhalten hat, wenn dessen Kinder noch fortleben [3]). d. Der Fruchtgenuß, welcher dem dürftigen überlebenden Gatten, der mit Kindern zusammentrifft, an seiner legalen Erbportion gebührt [4]). Auch zählen mehrere hierher den Nießbrauch

eines

eines Ehemannes an den Dotalgütern der Frau. Ob aber dieser Zusatz zu den Gattungen des legalen Nießbrauchs so ganz haltbar sey, das weiß ich nicht, ob er nicht dem Begriffe einer Servitut widerspricht, welche fremdes Eigenthum, als Object, voraussetzt — Der Mann erhält ja ein dominium civile an allem, was Dotalgut heißt. Es würde hier höchstens ein sogenannter usufructus causalis eintreten, der eigentlich wohl mit Unrecht unter die Categorie des Nießbrauchs im eigentlichen Sinne, gestellt wird. Unrichtiger noch scheint es mir, wenn sogar des Ehemanns Nießbrauch an den Paraphernalgütern mit zu dieser Liste gerechnet wird. Legaler Nießbrauch soll ganz unmittelbar aus der Legislation entquellen, und hier hängt des Mannes ganzes Recht von einer Bewilligung der Frau ab. Dieser Fruchtgenuß ist offenbar nur conventionalis; ganz gewiß nicht legalis.

1) §. 1. I. per quas personas cuique acquiritur. L. 6. C de bonis, quae liberis. L. 1. C. de bonis maternis.

2) §. 2. I. per quas personas cuique acquirit.
3) Avth. in donatione, Avth. ex donatione. C. de secundis nuptiis.
4) N. 53. C. 6. N. 117. C. 5.

Fünftes Stück.

Vom Nießbrauche, durch Richterspruch zuerkannt.

---

§. 20.

Die Ueberschrift dieses Stücks kann sich allein auf den Nießbrauch beziehen, da unter allen Personal-Servituten, nur dieser Gegenstand einer richterlichen Zuerkennung, in den Fällen werden kann, wenn auf Theilung, einer übrigens untheilbaren Sache, z. B. eines Hauses, gedrungen wird; Zeitumstände aber deren Veräußerung nicht begünstigen. Diese, dann nothwendige richterliche Begünstigung eines Genußrechts kann aber nur bey der Theilungsklage, den sogenannten judiciis divisoriis, Statt finden [1]) da in jedem andern

Falle

Falle, wenn z. B. ein Genußrecht eingeräumt wäre; der Richter geradezu auf diese schon bestehende Servitut erkennt.

1) L. 6. §. 1. ff. de usufructu, L. 16. §. 1. famil. herciscundae, L. 6. §. 10 ff. commun. dividundo. §. 5. I. de officio Iud.

§. 21.

Die Römische missio creditoris in bona debitoris berechtigte gleichfalls den Richter, dem Gläubiger einen Nießbrauch in des Schuldners Gütern zu bewilligen, welcher diese Befugniß dann verkaufen, oder verpachten konnte, wenn dies nicht schon früher vom Schuldner selbst geschehen war, dessen Verträge dann aufrecht erhalten wurden, wenn nicht gezeigt werden konnte, daß sie zur Verkürzung des Gläubigers geschlossen wären, in welchem Falle sie aufgelößt wurden, um, zu des Gläubigers Besten, einen vortheilhaftern abzuschließen [1]).

1) L. 18. ff. de rebus, auctoritate judicis possidendis.

Sechstes Stück.

Von der Erwerbung einer Personal-Servitut durch einen letzten Willen.

§. 22.

Natürliches Verhältniß der Sache fordert auch hier sehr ungesucht, daß der Concedent, der Regel nach, im Besitze des Eigenthums des Legatgegenstandes seyn müsse, wiewohl er, zur Zeit der Einräumung, den Fruchtgenuß selbst noch erwartet. Und hierin liegt keine Unnatürlichkeit, da, unter diesem Umstande, ein bedingtes Legat entsteht, das nur, auf den Fall, realisirt werden kann, wenn die Befugniß zum Genusse dem Testirer anheim fallen würde. Doch sind, nach Römischer Theorie, die dabey angewandten Worte nichts weniger, als gleichgültig: denn setzte jemand ein Grundstück zum Fruchtgenusse so geradezu aus; so würde der dazu Berufene diesen mit dem Erben theilen müssen *). Ein Grundsatz, welcher auch beym quasi usufructu

seine

seine Anwendung findet [2]). Um hier bestimmt zu legiren; muß die Verordnung dahin gefaßt werden: Entweder, ich gebe mein Grundstück, nach abgezogenem Nießbrauche, welchen ich dem und dem legire, meinem Erben, oder mein Erbe soll den Nießbrauch des und des Grundstücks dem und dem Legatar abtreten [3]).

1) L. 19. ff. de usu etc. legato.
2) L. 1. §. 17. ff. ut legator. causa caveatur.
3) Die angeführte L. 19.

§. 23.

Da Personal-Servituten mit des Berechtigten Tode unbedingt aufhören; so kann ein Nießbräucher seine Befugniß, sehr natürlich, zu einem Legatgegenstande nicht wählen [1]), wiewohl er diese, so lange er lebt, einem Andern einräumen darf. Wäre aber auch ein Grundstück nur erpachtet worden; so gilt das Legat, und der Erbe ist verbunden, die Pacht zu bezahlen, wenn ihm dies ausdrücklich zur Pflicht gemacht worden [2]). Da ihm indeß das Gesetz diese Verpflichtung, nur unter der Voraus-

setzung auferlegt, daß der Erblasser dies von ihm ausdrücklich gefordert: so glaube ich, daß sie, ausserdem nicht auf ihm ruhen könne: denn wozu wäre eine ausdrückliche testamentarische Verfügung nothwendig, wenn dies sich schon von selbst verstände.

1) L. 24. §. 1. ff. de legat. I.

2) L. 30. §. 1. ff. de legat. III.

§. 24.

Bey Legaten dieser Art, behauptet der Abzug ex lege Falcidia seine Rechte nicht minder, als bey einem jeden andern Vermächtnisse, [1]), doch nicht nach dem Tariff, welchen l. 68. ff. de lege Falcidia feststellt, sondern es wird wirklich der vierte Theil des Ertrags abgezogen [2]). Und auch, selbst bey Prädialservituten, fällt dies Abzugsrecht nicht weg; sondern deren Werth ist in Anschlag zu bringen, und danach die Abzugsquote zu berechnen [3]).

1) L. 5. ff. de usufructu.

2) L. 1. §. 9. ff. Ad legem Falcidiam.

3 L. 7. ff. daselbst.

§. 25.

Der Nießbrauch und jede Personalservitut kann übrigens unbedingt und unter einer Bedingung, wie jede Prädialservitut, legirt, oder durch einen Vertrag, eingeräumt werden, und, bey dieser Gelegenheit, entwickeln sich mehrere Fragen.

a. Wäre ein Nießbrauch an einer Sache Einem unbedingt; und einem Andern, an derselben Sache, unter irgend einer Bedingung, hinterlassen; so fällt, so lange die Bedingung schwebt, dem Erstern das Genußrecht, in seinem ganzen Umfange, anheim; und wird, durch eine etwa eintretende capitis deminutio maxima, oder media, diesem ganz verlohren, wo das Genußrecht, bei eintretender Bedingung, dem Zweiten ganz erworben wird; erleidet aber jener Erstere keine Standesveränderung; so vertheilt die Existenz der Bedingung, das Genußrecht unter Beide [1]), und verbindet sie in Beziehung auf das Anwachsrecht, wovon unten weitläuftiger gehandelt werden soll.

1) L. 7. §. 2. ff. de usufructu adcresc.

§. 26.

§. 26

b. Einem Nießbräucher ist auch das Eigenthum, auf den Fall, vermacht, wenn er Kinder hinterlassen würde; auf irgend eine Art, verliehrt er sein Recht am Legate; so behält er dennoch das Eigenthum, wenn Kinder ihn überleben [1]).

1) L. 3. §. 3. ff. Usufructuar. quemadmod. caveat.

§. 27.

c. Die Frage: können auch uneheliche Kinder an einem, den Kindern mitvermachten, Genußrechte Ansprüche machen? scheint sich durch eine Analogie aus l. 17. §. 4. ff. ad Sctum. Trebillianum beantworten zu lassen. Hier wird nämlich verordnet; daß, wenn im Testamente verfügt worden, ein Fideicomiß solle in dem Falle eintreten, wenn der directe Erbe kinderlos versterben würde; daß dann auch außereheliche Kinder, den ehelichen gleich, dasselbe aufheben sollen, wenn der Testirer nicht ein Mann wäre, dem uneheliche Kinder unanständig seyn würden. Dasselbe, glaube ich, ließe sich auf den, unter einer ähnlichen Bedingung,

gung, den Kindern mit ausgesetzten Nießbrauch anwenden.

§. 28.

Beim Legate eines Nießbrauchs, findet sich die höchst merkwürdige Eigenthümlichkeit, daß dies auch einem capite minuto ausgesetzt werden kann, doch fordert dies eine sogenannte Repetition, eine ausdrückliche Ausdehnung des Legats, auf den Fall, da es, ohne diesen Zusatz, nicht Statt finden könnte [1]).

1) L. 1. pr. ff. quib. modis ususfructus amittitur. L. 23. ff. de usu legato.

§. 29.

Giebt eine Heerde den Legatgegenstand her; so gehört auch deren Vermehrung, sie entstehe durch das nachherige Werfen der Mütter, oder auf irgend eine andere Art, dem Legate mit an [1]). Zwar bezielt diese Sanction eigentlich nur ein Vermächtniß, dessen Object das Eigenthum der legirten Heerde ist: da aber im Eigenthume größere Rechte liegen, als im Nießbrauche nur; so glaube ich, nach der logischen Regel, welche eine Consequenz vom Bedeutenderen

deren

deren auf das Unbedeutendere erlaubt, hier ganz richtig zu folgern, wenn ich diesen Grundsatz auch dem Nießbrauche anpasse; und um so mehr: da gleich darauf gesagt wird, daß eine Verringerung der legirten Heerde, Nachtheil des Legatars sey [2]).

1) L. 21. ff. de legat. I.
2) L. 22. ff. Daselbst.

§. 30.

Das Legat vom Viehe, nicht grade einer Heerde, einer bestimmten Viehrace, fordert große Aufmerksamkeit auf die, dabey angewandten Worte: (ich werde mich hier an die lateinischen Ausdrücke vorzüglich binden müssen, und da nur übersetzen dürfen, wo eine unbestrittene Uebersetzung möglich ist). A. Sind pecora legirt; so umfaßt das Legat allein die Thiere, welche der Römer quadrupedes nannte, die wirklich in Heerden unterhalten wurden, und, da dieser Fall auch bey den Schweinen eintrat, und unter uns gleichfalls eintritt, diese mit [1]). B. Waren jumenta legirt; dann blieb das Rindvieh ausgeschlossen, und gleichfalls gehörten

Pfer-

Pferde nicht in ein Legat, das nur vom Rindviehe sprach [2]). C. Waren equi (Hengste) legirt; so umfaßte dennoch das Legat die Stuten mit, da die allgemeine Regel das weibliche Geschlecht unter dem männlichen immer mit einschließt [3]). D. Das Legat einer Schaafheerde bewilligt dem Legatar auch die Lämmer, und, sehr natürlich, da diese unverkennbar pars integrans einer Heerde sind [4]). Aber, eben so natürlich, fallen die Böcke aus dem Legate aus, wenn dies allein auf die Schaafe gerichtet ist [5]). E. Enthält das Legat ein armentum; so umfaßt es alles Zug- und Lastvieh [6]), und sind F. pecudes legirt; so gehört das Rindvieh, und die Schaafe zum Legate [7]).

1) L. 65. §. 4. ff. de legat. III.
2) §. 5. daselbst.
3) §. 6. daselbst.
4) §. 7. daselbst.
5) L. 81. §. 4. ff. in demselben Titel.
6) §. 3. daselbst.
7) §. 2. daselbst.

§. 31.

Ein Legat der Vögel bewilligt dem Legatar Phasanen, Gänse, und die Hühner nebst den Behältnissen aller dieser Thiere. Nach Römischer Theorie, auch deren Hirten [1]), welche indeß jetzt wohl keinen Legatgegenstand mehr hergeben können, indem sie, bey den Römern Sclaven waren, jetzt freye Menschen sind.

1) L, 66. ff. de legat. III.

§. 32.

Enthielte ein Legat ein Grundstück, zu seinem Gegenstande, mit welchem eine Waldung verbunden wäre, und diese wäre mit dem Legate durch die Worte: mein Landgut, mit dem, was sich dort befindet (quae ibi sunt) vereinigt; so hat dennoch der Lagatar keine Ansprüche auf die Objecte, welche, vor des Testirers Sterbetage, auf der Hauptsache sowohl, wie in der Waldung, die ihr, als Nebensache, hinzugefügt ist, vorhanden gewesen, aber von ihnen getrennt sind: Das Heu, welches im Forste liegt, etwa schon gemähetes Korn, Werkzeuge, Weingefäße im Keller des Haupt-

guts

guts u. s. f. kann er sich nicht anmaßen; indem dies alles keine partes integrantes der Hauptsache mehr sind, oder es je gewesen [1]).

1) L. 93. §. 4. ff. de legat. III.

§. 33.

Enthält die Waldung, neben dem Hauptgute, auch eine Sommerweide; und dem Legate wäre derselbe Zusatz hinzugefügt: nebst dem allem, was dort zu seyn pflegt; so ist, unter Beibehaltung obiger Grundsätze, in Beziehung auf das Vieh, dasjenige nicht mit legirt, welches im Winter in den Winter- im Sommer in den Sommerweiden unterhalten wird; sondern nur dasjenige, welches diese Weide nie, so wenig im Sommer, wie im Winter verläßt [1]).

1) L. 67. ff. de legat. III,

§. 34.

Ein Legat benennet allein ein Haus, und erwähnt eines Gartens nicht, welchen der Erblasser zu demselben angekauft, um dessen Be-

woh-

wohnung zu verschönern, sie gesunder zu machen; so hat dennoch der Legatar auch auf diesen Garten gegründete Ansprüche [1]), wie nicht weniger ein Nebengebäude zu einem legirten Hause gehört, wenn gezeigt werden kann, daß dasselbe um einen Preis mit dem legirten Hause angekauft worden [2]). Beide Grundsätze sind vollkommen consequent, so lange die Wahrheit nicht geläugnet werden kann: daß Ankauf einer Sache zu der andern, Bestimmung, daß sie dazu gebraucht werden solle, ja selbst mehrjähriger Gebrauch bey derselben, oder Zusammenkauf mehrerer Grundstücke, als eines Ganzen, um dieselbe Kaufsumme wenigstens ein präsumtives Pertinenzstück characterisirt, welches der Testirer im Legate ausdrücklich ausschließen mußte, wenn er die bisherige Gesammtbenutzung zerreißen wollte. So ganz legal und mit der richtigsten Schlußfolge zusammenstimmend obige Wahrheiten sind; so bleibt dennoch diese Sanction, in dem Falle, sich nicht gleich, wenn mehrere, wesentlich getrennte, und wirklich verschiedene Grundstücke gewissermaßen dadurch verbunden, daß sie um denselben Preis angekauft

kauft worden, zu einem Legate gewählt sind: denn, bey diesen, muß die Verbindung dadurch fortdauren, daß sie auch immer ungetrennt benutzt, oder so gemeinschaftlich vermiethet, oder verpachtet worden [3]).

1) L. 91. §. 5. ff. de legat. III.
2) §. 6. daselbst.
3) §. 3. daselbst.

§. 35.

Eine, nicht ganz unwichtige Frage stellen l. 16. l. 17. ff. de usu legato, auf: Diese: Ein Testirer hat einer Stadt eine Summe, aber, unter der Bedingung, ausgesetzt: daß dieselbe, zu seinem Andenken jährlich ein Schauspiel anstellen solle. Grundsatz ist es nun freylich, daß modus legati erfühlt werden müsse, in sofern dieser Zweck den guten Sitten, und dem bestehenden Gesetze nicht zuwider ist, und jemand eine Interesse an dieser Erfüllung hat, welches in einem Falle dieser Art, dem Erben nicht abgeläugnet werden kann, dem an der Ehre des Testirers gelegen seyn muß. Ein Gesetz indeß untersagt, die Art von Schau-

spielen, durch welche der Testirer sein Andenken gefeiert wissen will. — Ist dieserhalb der Stadt das Legat verlohren? Nein! Die Ersten derselben und die Erben sollen sich über einen andern guten und erlaubten Zweck vereinigen, zu welchem die ausgesetzte Summe, zum Andenken des Testirers, angewandt werden darf. Eine andere Frage entwickelt und entscheidet l. 27. ff. de usu legato: Der Zweck, wozu das Legat verwendet werden soll, ist erlaubt; die Verwendung aber ist seit mehreren Jahren unterblieben, vielleicht, weil die Stadt Schauspiele der vorgeschriebenen Art nicht gegeben; Fällt dann die Revenüe des, dazu ausgesetzten Capitals dem Erben, in dieser Zwischenzeit, anheim? mir scheint es, daß das Gesetz die Affirmative begünstigt; oder haben die Worte: Et, invitis haeredibus, possesione apprehensa, perceptos fructus restituendos esse et non erogatum, secundum voluntatem defuncti, in alia, quae deberentur, compensari, einen andern Sinn? um so mehr, da der Testirer, in seiner Verordnung, ausdrücklich darum gebethen hat, daß die Revenüe

nüe doch nur auf diese, und ja keine andere Art, verwendet werden möge.

§. 36.

Wird das Eigenthum selbst, oder der Nießbrauch an einer Sache jemandem legirt; so behauptet der Legatar ein Wahlrecht [1]), und dann fällt es in die Augen, daß das gewählte Eigenthum ihm auch das volle Genußrecht beilegt.

1) L. 10. ff. de usu legato.

§. 37.

Verzögert ein Erbe, in dem Falle, da ein Nießbrauch, aus der Erbschaftsmasse, einem Dritten abzutreten ist, die Adition, in der Absicht, um für sich zu gewinnen, und des Nießbräuchers Rechte und Einkünfte, durch diesen boshaften Kunstgriff, zu schmälern und zu vermindern; so trifft ihn nicht nur die Gefahr; sondern er wird auch zur Entschädigung des Legatars verbunden.

1) L. 35. pr. ff. de usufructu. L. 108. §. 11. de legat. I.

§. 38.

Um indeß diese Entschädigungssumme genau bestimmen zu können, wird die Frage wichtig: heben des Berufenen Rechte in der Maaße an, daß er, vorausgesetzt, daß er den Testirer überlebt, zum Legate und dessen Genusse für die Zeit, die er jenen wirklich überlebt hat, wenn er nun auch stürbe, so sehr berechtigt worden, daß ihm oder seinen Erben vom Proprietar Entschädigung gebührte, wenn dieser nicht zur rechten Zeit angetreten, und des Legatars Rechte und Einnahme dadurch gekränkt hat. Mit einem Worte: Quando cedit dies ususfructus, aut reliquarum servitutum personalium legatarum.

Das Gesetz unterscheidet hier: ob die Servitut also legirt worden, daß sie im Zusammenhange ausgeübt werden, oder ob dies nur in abwechselnden Perioden, Monathen, Wochen, Tageweise geschehen, kann, ob sie continua oder discontinua seyn solle. Im ersten Falle, tritt der Tag der Befugnisse des Legatars nur einmahl ein und dieselben halten mit dessen Leben aus, wenn das Testament

sie

sie nicht abkürzt. Im zweiten Falle, muß der Legatar den Anfang eines jeden Monaths, Woche, ja jeden Tag erlebt haben, wenn die Befugniß so bunt ertheilt wäre [1]).

1) L. 1. pr. ff. Quomodo dies usufr. legati cedat.

§. 39.

Diese Grundsätze, in Beziehung auf den Anfang der Anrechte des Legatars, müssen sich zwar dann, sehr natürlich, ändern, wenn das Testament einen Tag bestimmt hat, von welchem dieser abhängen soll, oder dessen Anfang einer Bedingung untergeordnet [1]), wo jener erlebt, diese eingetreten seyn muß, bevor der Legatar wirksame Ansprüche haben kann. Doch bleibt der Erbe zum Ersatze verbunden, wenn er über den vorgeschriebenen Tag hinaus, oder erst lange nachher antritt, wenn die Bedingung sich eräugnet hat, der Legatar eben deßwegen zum Genusse seines Rechts nicht gelangen kann und dadurch gefährdet wird.

1) §. 3. a. a. Orte.

§. 40.

Zwar scheint §. 2. desselben Gesetzes diesem allen zu widersprechen; doch scheint dies nur, da dieser §. nur einen Punct bestimmt, mit welchem des Berufenen Gerechtsame anheben soll, wenn alles in seiner Ordnung zugeht, und wofür doch ein Punct bestimmt werden mußte; die Entschädigungsklage aber nicht aufhebt, welche das Gesetz dem Legatar und dessen Erben bewilligt, die unter dem dolus oder der culpa des Erben gelitten.

§. 41.

Wenn ein Genußrecht mehrern, in Wechseljahren, also legirt worden, daß sie, Einer um den Andern, zur Erhebung gelangen sollen; so gelangt auch der Erstgenannte zuerst zum Genusse [1]).

1) L. 34. pr. ff. de usufructu.

§. 42.

Wie, bey jedem Theile testamentarischer Verfügungen; die höchst-möglichste Bestimmtheit erfordert wird; so ist diese gleichfalls beym

le-

legirten Nießbrauche, beym Legate einer Personal-Servitut überhaupt, ja irgend einer Sache, nothwendig. Diesem gemäß, würde ein legirter Nießbrauch ohne alle Folgen seyn müssen, wenn in einem Testamente mehrere Personen genannt wären, deren einer der Nießbrauch, oder eine andere Servitut, angewiesen werden soll, wo aber der Testirer sich ein Codicill vorbehält, um darin die näheren Bestimmungen zu geben, wem von diesen mehreren der Nießbrauch werden solle, und wo dann ein solches Codicill ganz fehlte, oder über diesen Gegenstand wenigstens schwiege [1]). Unbedingt fällt, in einem solchen Falle, das Legat ganz weg.

1) L. 18. ff. de usu legato.

§. 43.

Einen bedeutenden Unterschied, in den Folgen eines legirten Nießbrauchs, bestimmt der Umstand, ob dazu eine nahmhaft gemachte Sache ausgesetzt worden, oder nur deren Aestimation. Im ersteren Falle, wird dem Legatar der Genuß einer solchen Sache, und, wä-

rem ihm überher noch andere eigenthümlich legirt; auch deren Proprietät; im zweiten aber wird der Werth von allem angeschlagen, und, von diesem Ganzen ihm das Genußrecht [1]).

1) L. 42. §. 1. ff. de usufructu.

§. 44.

Das An, oder Zuwachsrecht (jus accrescendi) äußert sich auch hier, in allen seinen Wirkungen, sehr thätig; nur kann es hier, wie bey jedem Legate, ohne eine Verbindung unter den Legatarien nicht eintreten [1]) und diese Verbindungen gewinnen hier, unter verschiedenen Ansichten, ganz besondere Gestalten, weßhalb ich mir die Aushebung sehr specieller Fälle erlauben muß, um ganz verständlich werden zu können.

1) L. 1. pr. ff. de usufructu accrescendo.

§. 45.

Verbindungen bei einer Personal-Servitut, welche diesem Rechte zur Grundlage dienen sollen, und, bey Legatarien, wenigstens, ein unerlaßliches Erforderniß sind, bestehen in Berufungen mehrerer Miterben, oder Collega-

trien

trien zu derselben Sache, oder derselben Gerechtsame. In Beziehung auf wirkliche Erben, bedarf es deren in dem Testamente einer Civilperson eigentlich nicht; da der bekannte Grundsatz: Nemo paganus pro parte intestatus decedere potest, in dem Falle, da ein Miterbe ausfiele, den andern unbedingt zu dessen erledigter Portion berechtigt. Nur im Falle mehrerer Miterben, deren einige verbunden sind, die andern nicht; kann eine solche Verbindung von großem Nutzen seyn; bey Legatarien hingegen fällt alles Anwachsrecht durchaus weg, wenn keine Verbindung dies unter ihnen einführt; jedoch versteht es sich von selbst, daß der Ausfallende, bey einem Legate des Eigenthums einer Sache, seinen Theil noch nicht angenommen haben muß, widrigenfalls dieser, als dessen nunmehriges Eigenthum, auf seine Erben übergeht [x]). Eine legirte Personal-Servitut aber ändert auch diesen Grundsatz dahin ab: daß die intellectuelle Portion des Collegatars von ihm schon angenommen, und nachher verlohren seyn kann, wo sie doch nicht auf dieses Erben, nicht auf

den Proprietar; sondern auf denjenigen übergeht, welcher im Genußrechte mit jener verbunden ist [2]). Ferner weicht ein legirtes Genußrecht, in seinen Folgen, von legirter Proprietät darin ab — daß ein Anwachsrecht auch dann noch eintritt, wenn ein collegatarius usufructuarius auf seine Portion geklagt hat, aber abgewiesen ist, der Andere gleichfalls, in Hinsicht auf seinen Theil, ausfiele; dieser dennoch auf die erledigte Portion gegründete Ansprüche hat, und daß ihm keine exceptio rei judicatae entgegen gestellt werden kann [3]). Endlich, daß, wenn von zween Nießbräuchern, die Beide, eine Zeitlang, im Genußrechte gewesen, einer verstürbe, oder sein Anrecht auf eine andere Art verlöhre; die erledigte Portion nicht zur Proprietät zurückkehrt; sondern dem collegatario fructuario zuwächst [4]).

1) L. un. C. quando non pet.

2) L. 1. §. 3. L. 10. ff. de usufr. accrescendo. Der eben angeführte §. 3. scheint zwar keine Verbindung unter den Collegatarien zu erfordern; eine genauere Anatomie dieser Stelle zeigt aber sehr deutlich, daß hier dennoch von Con=

Conjunction; aber nur von einer Realconjunction die Rede sey; oder kann das angeführte Beyspiel: Ut puta, si mihi fundi ususfructus separatim totius, et libi similiter separatim fuerit relictus, anders verstanden werden?

3) L. 1. §. 3. L. 10. ff. de usufr. accrescendo.

4) L. 3. §. ult. ff. im angeführten Titel.

§. 46.

Nach diesen Vordersätzen, darf ich mir nun einige speciellere Fälle erlauben, um die Verbindungen, und deren mannigfachen Abwechselungen näher zu bestimmen. A. Kann in der Person, welcher ein Genußrecht legirt ist selbst, und in deren legalen Verhältnissen zu andern, schon eine Verbindung liegen, ohne, daß das Testament eine solche ausdrücklich anordnet. Dahin gehört ein, einem gemeinschaftlichen Sclaven zweener Herren legirter, Nießbrauch. Sollte hier einer der Herren zu dessen Annahme untauglich werden; so geht die ganze Befugniß auf den anderen Miteigenthümer des Sclaven auch dann, über, wenn beide an dem Sclaven, ungleiche

An=

Antheile hätten [1]). Dieselben Grundsätze treten auch dann ein, wenn dem gemeinschaftlichen Sclaven zweener Miteigenthümer und zugleich einem Dritten ein Nießbrauch an demselben Grundstücke, vermacht worden. Fällt dann einer der Miteigenthümer aus; so empfängt allein der andere Miteigenthümer dessen erledigte Portion; und nicht der dritte Collegatar [2]).

1) L. 1. §. 1. ff. de usufr. accrescendo.

2) §. 2. daselbst.

§. 47.

B. Darin, daß Einem der Nießbrauch, einem Andern das Eigenthum derselben Sache legirt worden. Fällt hier der Nießbräucher weg; so geht dessen Befugniß, kraft des Anwachsrechts, auf seinen Collegatar, den, dem das Eigenthum vermacht worden; und nicht auf den Erben, über, der mit dem Usufructuar in gar keiner Verbindung steht [1]). Ein Grundsatz, welchen l. 6. §. 1. ff. de usufructu accrescendo, sogar durch die Verordnung befestigt, daß, wenn einem Legatar die Propriestät

tät; einem andern ein Theil des Genußrechts vermacht worden; selbst des Erben Nießbrauchsantheil dem Legatar, dem das Eigenthum, nebst einem Theile Genußrechts, angewiesen worden, anheim fallen solle, wenn des Erben Genußrecht, auf eine, oder die andere Art aufhört.

1) L. 3. §. 2. ff. de usufr. accrescendo.

§. 43.

C. Eine wahre Verbindung hat ferner unter zween Collegatarien Statt, denen ein Nießbrauch entweder so legirt ist, daß die Proprietät bey dem Erben bleibt; oder so, daß einer zwar Eigenthümer seyn; er das Genußrecht aber mit dem Andern theilen solle. Fällt hier dieser, dem darauf Ansprüche beygelegt sind, aus; so fällt dessen Antheil dem collegatario conjuncto an [1]. D. Wird die Proprietät, nebst einem Antheile am Genußrechte, einem Erben prälegirt, und zween andern Legatarien der Rest des Nießbrauchs ausgesetzt; so zerfällt dieser in drey Theile; wird aber einer dieser Legatarien unfähig, oder er-

erreicht seine Befugniß, durch sein Ableben, ihre Beendigung; so fällt diese Quote nicht ganz an die Proprietät zurück; sondern nun theilt das Zuwachsrecht den ganzen Nießbrauch in zwo gleiche Hälften, unter dem Erben, und dem andern Collegatar [2].

1) L. 3. §. 2. ff. de usufructu accrescendo.
2) L. 4. ff. daselbst.

§. 49.

Enthält das Eigenthum einer Sache den Legatgegenstand, welches Einem zugetheilt worden, indeß der Nießbrauch derselben einem Andern angewiesen ist, und stirbt dieser, noch bey des Testirers Lebzeiten; so consolidirt sich das Genußrecht mit der Proprietät, indem auch hier, unter beiden Legatarien eine Verbindung eintritt [1]. Ist einem der Nießbrauch auf eine bestimmte Zeit legirt, nach deren Ablaufe, einem Andern das Eigenthum vermacht ist; so liegt darin keine Verbindung unter diesen Beiden; Stirbt der Erstere, während der ihm, zum Genusse, vorgeschriebenen Zeit; so hat kein Zuwachsrecht Statt;

son=

sondern der Nießbrauch fällt, für die Zwischenzeit, dem Erben an [2]).

1) L. 33. pr. ff. de usufructu.

2) L. 35. ff. de usu legato.

§. 50.

Wird einer Mutter und deren Kindern vom resp. Ehemann und Vater ein Nießbrauch legirt; so genießen sie sämmtlich, kraft der, unter ihnen eintretenden Verbindung; und, stürbe jene, oder diese; so bleiben die Ueberlebenden im Genusse. Julianus geht hier noch weiter, indem er der überlebenden Mutter auch dann noch Fortdauer ihres Genußrechts bewilligt, wenn nur die Kinder; nicht sie, im Testamente, genannt worden; also eigentlich keine Verbindung eintritt, des Testirers Wille aber, aus andern Umständen hervorleuchtet: daß er größtentheils der Mutter wegen, und um dieser ein Genußrecht zu gewähren, das Legat angeordnet [1]). Pomponius, der gleich darauf angeführt wird, widerspricht diesem Grundsatze nicht, und er scheint daher, um so rechtlicher, begründet, da er, nach der gleich fol-

folgenden Pomponischen Meinung, nur denn eine Abänderung leiden soll, wenn das Legat den Kindern auch fremde einmischt, mit denen eine Fortdauer des Nießbrauchs, ohne eine ausdrückliche Verbindung, nicht eintreten soll [2])

1) L. 8. ff. de usufr. accrescendo.

2) Daselbst, am Schlusse.

§. 51.

Einen sehr speciellen Fall stellt hier noch l. 54. ff. de usufructu auf. Der Nießbrauch ist, unter einer Bedingung, legirt, indeß verkauft der Erbe dem Legatar auch das Eigenthum desselben Grundstücks an welchem diesem das Genußrecht, bedingt, angewiesen ist. Tritt hier die Bedingung ein, so consolidirt sich, in des Legatars Person ganz zweifelsfrey, der Nießbrauch mit der Proprietät, da, im entgegengesetzten Falle, diesem allein die angekaufte Proprietät anheim fällt, der Erbe nun aber ihm die gesetzliche Caution leisten muß. Sollte aber der Inhalt des Kaufcontracts deutlich zeigen, daß allein das, dem kaufenden Legatar künftig vielleicht zufallende Legat

gat, den verkaufenden Erben zu einer Reservation des Nießbrauchs bestimmt; so fällt dieser dennoch dem Legatar auch dann zu, wenn die Bedingung nicht eintritt.

Eine wirkliche Verbindung unter zween Mitarben, mit Ausschlusse des Dritten scheint l. 32. §. 6. ff. de usu legato, in dem Falle, aufzustellen, da einer derselben wahnsinng ist, und von den beiden übrigen einem ein Nießbrauch, in dessen Erbportion angewiesen wird; indem dieser, auch nach des Wahnsinnigen Tode, so fortdauren soll, daß nur dieser, bey jenes Lebzeiten dazu Berufene, ihn allein, mit Ausschlusse des dritten Miterben, fortsetzt.

§. 52.

Anscheinende, täuschende Verbindungen, aus denen aber kein Zuwachsrecht folgt, enthalten folgende Fälle: A. Wenn ein Testament mehrere Erben beruft, jedem ein besonderes Eigenthum, wiewohl an derselben Sache anweiset, und zu einem jeden, also getheilten, Eigenthume einen besondern Legatar, als Nießbraucher, beruft. Hier fällt unter die:

diesen das Zuwachsrecht, aus dem Grunde, ganz weg, weil jedem sein Anrecht durch einen besondern Erben competirt, also, ganz offenbar, unter ihnen keine Verbindung eintreten kann [1]). B. Nicht minder hebt die Verschiedenheit der Testamente, welche zu einem Nießbrauche berufen, alle Verbindung unter den Legatarien, und, mit dieser, alles jus accrescendi, auf. Der Fall ist folgender. Ein Testament legirt einen Nießbrauch, unter irgend einer Bedingung, und, während diese schwebt, bezieht der Erbe den Ertrag, und darf auch darüber, schon gezeigter maßen, testamentarisch verfügen. Davon macht er dadurch Gebrauch, daß er einem Dritten das Genußrecht unbedingt legirt. Die Bedingung, unter welcher jener Erstere, im früheren Testamente, Berufen war, tritt ein und vertilgt den, in des Erben letzteu Willtn angeordneten, Nießbrauch; Verlöhre aber auch dieser Legatar ans dem ersten Testamente, irgend einer Ursache wegen, seine Ansprüche auf den Nießbrauch; so fällt dennoch dieser dem letztern, aus des

Er=

Erben Testamente, nicht anheim; sondern er consolidirt sich mit der Proprietät in der Person des Erben aus diesem zweiten Testamente: indem verschiedene letzte Willen verschiedener Testirer keine Verbindung begründen können [2]). C. Ist ein Nießbrauch zween Miterben prälegirt, das Eigenthum derselben Sache aber einem Dritten ausgesetzt; so werden jene für nicht verbunden erklärt, und das Ausfallen des Einen theilt dessen intellectuelle Portion dem collegatario nicht mit; sondern wird mit der Proprietät consolidirt [3]). D. Wird zween, gesondert von einander (separatim) in Wechseljahren, ein Nießbranch legirt, und Beide sind des Legats fähig; so hat der Erbe überall keinen Genuß; wird von diesen Legatarien Einer, auf den Fall, da der Andre, unfähig werden sollte, diesem substitnirt, und dieser würde gleichfalls unfähig; so consolidirt sich der Nießbrauch mit der Proprietät, so lange beide nicht genießen können a) und dasselbe tritt ein, wenn einer jener Legatarien stirbt: da eine Verbindung unter solchen Personen nicht Sttat

hat,

hat, welche Zeitperioden trennen.[4]) E. Wird ein Genußrecht der Aufkünfte, aus einem Grundstücke mehreren, als Alimentation, angewiesen, so fällt, nach der Verordnung der l. 57. §. 1. ff. de usufructu, der Antheil derer, die nach und nach sterben, an den Erben zurück, und das Gesetz scheint, auf diese Art, unter den Collegatarien keine Verbindung, und, eben deßwegen, kein Anwachsrecht anzunehmen. L. 10. ff. de usufr. accrescendo, besonders am Schlusse, ordnet hingegen: pars collegatarii ipsi accrescit, non domino proprietatis: usus fructus enim personae accrescit, etsi fuerit amissus, und dies scheint diesem Grundsatze ganz entgegen, da, nach dieser Sanction, der früher Verstorbenen Theil nicht consolidirt werden soll. Zergliedert man hingegen dies Gesetz genauer; so zeigt sich deutlich, daß es nicht von dem natürlichen Verluste einer Personal-Servitut, durch des Berechtigten Absterben; soodern von einer andern Verlustart, etwa durch capitis deminutio, spricht, und, daß es daher wohl auf eine Gesetzstelle keine abändernde Beziehung

hung haben könne, deren Gegenstand nur diese Verlustart ist.

1) L. 11 12. ff. de usufructu accrescendo.

2) L. 16. ff. quibus modis ususfr. amittitur.

3) L. 1. §. 4. l. 2. ff. de usufr. accrescendo.

a) Ich glaube, daß dieser Sinn in den Worten: legis 2. pr. ff. quibus modis ususfr. amittitur liegt. Quum, si legatarium unum substituas, cui alternis annis legatus sit ususfructus; plena fit, apud haeredem proprietas, eo tempore, quo jus fruendi legatarii non est, denn, deutete man die Worte: quo jus fruendi legatarii non est, auf denjenigen Legatar, dem substituirt worden, so entstände ein unzuvereinigender Widerspruch, mit der Natur der Sache, und der gleich folgenden Sanction: Quod, si ex duobus illis alter decedat; per vices temporum plena proprietas erit: neque enim accrescere alteri quidquam potest: quod propria quisque tempora, non concurrente altero, fructus integri habuit.

4) Die angeführte l. 2.

§. 53.

Ohne fernere Beziehung auf das Anwachsrecht, erlaube ich mir nur einige Be-

merkungen über die Vertheilungen der verschiedenen Befugnisse, wenn alle, zu einer Personal-Servitut berufenen Personen zu deren Genusse gesetzlich fähig sind, in den Fällen, da Eigenthum und Genußrecht, unter mehrere vertheilt sind. A. Ist das Eigenthum eines Grundstücks zween zugetheilt, dessen Nießbrauch einem angewiesen worden; so zerfällt sehr natürlich, das Genußrecht nicht in drey Theile, sondern in zween, von denen einer dem Nießbräucher wird; und dasselbe gilt, wenn das Eigenthum eines Grundstücks Einem, dessen Genuß zweeu legirt worden [1]). Sinn und logischen Grund hat diese Sanction ganz unverkennbahr, denn, nach einer allgemeinen Theorie des Römischen Rechts und der gesunden Vernunft, läßt sich Eigenthum eigentlich, ohne Genußrecht, nicht denken: Es bedarf, diesem gemäß, einer ausdrücklichen Erklärung des Erblassers, wenn dies von der Proprietät so ganz gesondert werden soll, daß der dazu Berufene allen Antheil daran verliehre, das Genußrecht nicht, wenigstens zur Hälfte, beibehalten soll [2]). Ist

diese

diese unnatürliche Verordnung nun nicht im Testamente enthalten; so kann doch wohl nichts natürlicher folgen, als daß die Beiden, welche zum Nießbrauche berufen sind, nach Römischen Ideen von Verbindungen der Legatarien, nur für eine moralische Person gelten.

B. Anscheinend widerspricht diesem Grundsatze l. 49. ff. de usufructu: Si mihi et tibi a Sempronio et Mutio haeredibus, ususfructus legatus est; ego in partem Sempronii quadrantem; in parte Mutii alterum quadrantem habebo, tu item in utriusque parte eorum quandrantes partes. Welchem zu folge, dem wirklichen Erben vom Nießbrauche nichts übrig bleiben würde; indeß läßt sich doch eine Vereinbahrung, kunstlos genug, gedenken: denn entweder setzt dieses Gesetz voraus: der Testirer habe also verfügt, wie Römische Legislation es fordert, wo von der Proprietät der Nießbrauch abgezogen und besonders vermacht werden muß [3]); oder l. 5. ff. de usufructu, äußert hier alle seine Wirkungen; wo indeß, obigen Vordersätzen gemäß, geordnet ist,

 daß

daß ein Nießbrauch, selbst durch einen Vertrag bewilligt, auch nach dem Tode des Bewilligenden, seine Wirkungen fortsetzt, und, falls dieser mehrere Erben hiuterließe, denen das zum Genusse bestimmte Gut gemeinschaftlich zugefallen wäre und deren Einer dem Berechtigten Hinderniße in den Weg legte, die Ausübung vielleicht verhindert hätte; daß denn dem Nießbräucher aus dieses intellectuellem Theile (ex parte defendentis) Ersatz werden solle.

1) L. 9. ff. de usufr. accrescendo. L. 26. §. 1. ff. de usu legato.

2) L. 19. ff. im letztangeführten Titel.

3) daselbst.

§. 54.

Hätte ein Vater seinen emancipirten Sohn, im Testamente nichr genannt, indeß er einen Dritten zu seinem Nachlasse berufen, und, seiner, des Testirers Mutter, irgend eine Sache eigenthümlich hinterlassen und davon den Nießbrauch einem Dritten angewiesen; der übergangene Sohn aber suchte bonorum possessionem contra tabulas nach, und

und dränge damit durch, so fällt der Mutter Eigenthum und Genußrecht ganz anheim [1]). So verfügt das Pandectenrecht. Doch glaube ich, daß dieser Grundsatz der ältern Legislation seine Wirkungen jetzt nicht äußern kann, da ein solches Testament durchaus nichtig seyn würde [2]).

1) L. 46. pr. ff. de usufructu.

2) Nach dem ältern prätorischen Rechte, de bonorum possessione contra tabulas, zerfiel zwar ein Testament ganz, wenn der Implorant mit der bonorum possessione durchdrang, jedoch wurden die Legate aufrecht erhalten, welche für des Testirers Eltern und einige andre Personen, ausgesetzt waren. Doch bezieht sich diese ganze Lehre anf die Emancipation und deren Wirkungen, und, nach neuern Principien, muß sie ohne alle Folgen seyn, da eine Präterition auch des emancipirten Kindes, Nullität zur unmittelbaren Folge hat. Der ganze Pandectentitel: de legatis praestandis, contra tabulas bonor. possess. petita.

§. 55.

Ausdrückliche Bestimmung, oder vielmehr, specifische Angabe der Personal-Servitut

vitut, mit ihrem technischen Namen, ist, bey einem Legate dieser Art nicht nöthig, wenn aus den Worten in Verbindung mit andern Umständen, deren Umfang nur gewiß werden kann. Z. B. Mein Erbe soll, aus dem und dem Gute, dem Legatare leisten, was ich ihm bisher geleistet habe, und dem Legatare wäre nun ein Bewohnungsrecht, vielleicht gar ein Nießbrauch vom Testirer eingeräumt gewesen; so dauren diese Befugnisse nun, kraft des Legats, fort, und enden erst mit des Legatars Tode[1]).

1) L. 33. ff. de usu et usufructu legato.

§. 56.

Aus eben dem Grunde aber, weil diese Personal-Servituten (Sclavendienste ausgenommen) mit des Legatars Leben aufhören; würde ein Legat unnütz seyn, welches deren Anfang auf dessen Sterbetag richtet [1]).

1) L. 51. ff. de usufructu.

Sie-

Siebentes Stück.

Von Erwerbung einer Personal-Servitut durch Verjährung.

§. 57.

Die Verjährungszeit ist die gewöhnliche: zehn Jahre unter Gegenwärtigen, und unter Abwesenden zwanzig.

Achtes Stück.

Vom Nießbrauche (usufructu).

§. 58.

Usufructus, Nießbrauch ist die Befugniß, aus fremden Eigenthume, durch eine Selbstadministration, jeden gedenkbaren Nutzen also zu beziehen, daß darunter die Substanz nicht leide, und, nach beendetem Genußrechte, unbeschädigt, zu ihrem Eigenthü-

thümer zurückkehre [1]). A. Diese Selbstadministration characterisirt den Unterschied zwischen usufructu und reditu, (Revenüe) welche sich allein auf den Ertrag aus einer fremden Sache beschränkt, die der Eigenthümer selbst verwaltet und dem Berechtigten die Aufkünfte abgiebt [2]). B. Zwar scheint l. 20. ff. de usu, fructu: Si quis ita legaverit: fructus annuos fundi Corneliani Gajo Maevio do, lego; perinde accipi debet hic sermo, ac si usus fructus fundi esset legatus und l. 41. ff. de usu legato: Quum ita legatum esset, fructus annuos fundi Corneliani Publio Maevio do, lego; perinde putat accipiendum Labeo, ac si usus fructus fundi similiter esset legatus, quia hoc mens testatoris esse videatur, dem oben aufgestellten Unterschiede zu widersprechen. Aber l. 58. §. 1. ff. de usufr. zieht, diesem ungeachtet, die Grenzlinie scharf genug: Sempronio do, lego, ex redactis fructuum, oleris et porrinae, quae habeo, in agro Farrariorum, partem sextam. Quaeritur: an his verbis usus-fructus legatus videatur. Respondi: non usum-

usumfructum; sed ex eo, quod redactum esset, partem legatam. Und der legale Grundsatz, daß ein, zu einer Revenüe Berufener keine Ansprüche auf ein Bewohnungsrecht habe, [1 a] bestätigt die Richtigkeit des aufgestellten Unterschiedes. Darin aber behaupten Beide ihre Classification unter den Personal-Servituten, daß sie mit dem Leben des Berechtigten aufhören. [2])

1) L. 1. de usufr. §. 1. J. daselbst.

2) L. 58. §. 1. de usufr.

1. a.) L. 38. de usu legato.

2. b) L. 22. daselbst. L 6. usufr. quemadm. caveat.

§. 59.

Der Unterschied von beiden ist in seinen Folgen bedeutend; denn aus eben diesen Vordersätzen folgt ganz natürlich, daß der Eigenthümer das zur Revenüe bestimmte Grundstück verkaufen könne, und daß der Legatar sich daran genügen lassen müsse, wenn ihm so viel wird, als dessen Verpachtung ertragen würde [1]). Auch folgt daraus, daß der Eigenthümer nicht verbunden ist, das Grundstück im Stande zu erhal-

halten, aus welchem die Revenüe erfolgen soll, wenn diese nur so erfolgt, wie der Ertrag desselben in gutem Zustande seyn könnte [2]), und, litte dieser unter einer vernachläßigter Reperatur; so hat der Legatar ein gegründetes Klagerecht [3]). Endlich folgt daraus, daß der Berechtigte von einer Cautionsleistung befreiet ist.

1) L. 38. pr. ff. de usu legato. L. 120. pr. ff. de legatis I.

2) L. 38. §. 2. ff. de usu legato.

3) Der angeführte §. 2.

§. 60.

Die Eintheilungen des Nießbrauchs in formalem und causalem, verum und quasi usumfructum darf ich, als sehr bekannt, nur mit wenigen Worten berühren. Formalis stellt die wahre Servitut dar; causalis bezeichnet das Genußrecht, welches eine nothwendige Folge des Eigenthums ist. Verus setzt eine rem non fungibilem; quasi usus fructus fungibilem voraus.

§. 61.

L. 4. pr. ff. de usufr.: Usus fructus multis in casibus, pars dominii est, und l.

19. daselbst: Proculus putat, insulam posse legari, ut ei servitus imponatur, quae alteri insulae haereditariae debeatur, hoc modo: si ille haeredi meo promiserit, per se non fore, quo altius ea aedificia tollantur, tunc eorum aedificiorum usumfructum do, lego; vel sic aedium illarum, quoad altius non tollantur, quam uti nunc sunt aedificatae, non erunt, usumfructum do, lego. Endlich l. 8. pr. ff. de rebus auctor. jud. poss. In venditionem bonorum etiam ususfructus veniat, quia appellatione domini fructuarius quoque continetur, haben hin und wieder die Meinung hervorgebracht, daß im Nießbrauche eine Art eines Eigenthumsrecht begriffen sey. Diese Behauptung ist aber offenbar irrig: da sie mit dem natürlichen Grundgriffe von Servituten, daß diese nie am Eigenthume zustehen können, im lautesten Widerspruche steht. Der Proprietar hat so ganz Eigenthum, daß ihm die Verpfändung der zum Nießbrauche bestimmten Sache, unbedingt erlaubt ist [x]); Der Nießbräucher hingegen so wenig, daß ihm auch sogar ein Bau,

auch

auch dann untersagt ist, wenn er die Baustelle, ohne An- oder Ausbau, gar nicht benutzen kann [2]). Ja! dies geht so weit, daß die Gesetzgebung ihm auch dann kein Eigenthum einräumt, wenn ihm selbst, bis zum Schluße seines Rechts, die Proprietät mit legirt, zugleich aber verordnet worden, daß dann der Legatgegenstand an einen Andern zurückfallen sollte [3]). In die operis novi Nunciation kann er sich nicht mischen [4]), und endlich sagt sehr deutlich §. 1. I. de usufructu: Usus fructus a proprietate separationem recipit.

1) L. 2. C. de usufr.

2) L. 61. ff. daselbst.

3) L. 29. ff. de usufr. legato.

4) L. 1. §. 20. ff. de novi oper. nunciat. Conf. L. 5. pr. ff. si ususfructus petetur.

§. 62.

Soll ich mir daher einen analogen Sinn in die gesetzlichen Worte: Ususfructus, multis in casibus, pars dominii est, denken; so scheint mir die natürlichste Erklärung diese: In dieser Befugniß liegen einige (multis nicht omni-

omnibus, in casibus) Vorrechte des Eigenthums. Und dies ist auch wirklich der Fall: Ein wesentlicher Theil desselben ist der Fruchtgenuß, das Verpachtungs- ja das Verkaufsrecht, das Recht zur Immissio, wegen eines besorgten Schadens in das Nachbarhaus [1]).

1) L. 7. ff. de usufr.

§. 63.

Mit mehreren Schwierigkeiten scheint die Erklärung der oben angeführten l. 19. verbunden; wenn das Genußrecht nur so lange legirt worden, als das, dazu bestimmte Gebäude vom Nießbräucher nicht höher gehoben werden würde.

Dies Gesetz scheint freylich dem Nießbräucher ein Eigenthum zu bewilligen; da ihm alle übrigen ein Recht zum Baue durchaus versagen, und, insofern liegt freylich einige Dunkelheit in diesem Fragmente: denn ihm soll, als Nießbräucher, in den mehrsten Fällen, dies Recht untersagt seyn, und, um es zu verhindern,

doch

doch eine Servitut erfordert werden, durch das Testament auferlegt, welches das Legat enthält. Wie aber? Wenn man annähme, der Testirer sey der Rechte unkundig gewesen, habe nicht gewußt, daß ein Nießbräucher nicht bauen dürfe; oder er habe zween Freunde, die er Beide begünstigen wolle, einen durch das Eigenthum eines Hauses, den andern durch den Nießbrauch, an dessen Nachbargebäude. Er wäre damit wohl bekannt gewesen, daß das Genußrecht Baurechte untersagt, er besorgte aber, daß unerlaubte Baulust den Legatar dennoch dereinst zu Versuchen verleiten, beide entzweien und Verdrießlichkeiten zur Folge haben könnte, und, um diesen zuvorzukommen; die Wohlthat des Nießbrauchs dem Legatar nur so lange angewiesen, als er diese unterdrücken würde. Sollte Pomponius, aus dessen Schreiben an Sabinus, diese Stelle entlehnt ist, so etwas nicht im Sinne gehabt haben?

§. 64.

Die in den vorhergehenden Paragraphen abgehandelte Frage ist nicht ohne alles practi-

sches

sches Interesse, indem ihr die untergeordnet ist: ob dem Nießbräucher Rechte beigelegt werden können, die allein vom Eigenthume abhängen. Die Negative ergiebt sich von selbst.

§. 65.

Object des Nießbrauchs.

Der Nießbrauch zerfällt, wie schon oben erwähnt worden, in den sogenannten verum und quasi usumfructum. Jenes Object sind unverzehrbare Sachen (res non fungibiles). Diesen Umstand ausgenommen, und den, daß, bei'm vero, die Sache selbst, in specie; beim quasi usufructu, in genere, nach beendetem Genußrechte, dem Eigenthümer zurückgeliefert werden muß; dort die Gefahr auf den Berechtigten nicht übergeht; wohl aber hier, indem ihm das Eigenthum der zum Genuße bestimmten Sache wird; treffen beide, in den mehrsten Hinsichten, beinahe zusammen; indeß erlaube ich mir hier vorerst eine nähere Erörterung des veri.

§. 66.

Gegenstand desselben kann jedes fremdes Eigenthum werden, welches der Willkühr menschlicher Verfügungen nicht entzogen ist, und welches einigen Nutzen gewähren kann, es bestehe dieser in einem wahren, pecuniairen Ertrage, oder allenfalls in irgend einer Art von Ergötzlichkeit: Säulengänge, Alleen, Schaumünzen, Schildereien, Naturaliensammlungen u. s. f. können also zum Nießbrauche bestimmt werden [1 a]). Selbst dann, wenn das Legat einen größern Kostenaufwand erforderte, als es erträgt; besteht es, falls der Legatar darauf dringt: denn es kann für ihn individuelle Reitze haben, die den Verlust ersetzen [1 b]). Unbewegliche Dinge sowohl, als bewegliche, biethen einen schicklichen Gegenstand dar, selbst Kleidungsstücke; wenn die nur nicht zum alltäglichen Gebrauche bestimmt sind: da sonst ein quasi ususfructus entstehen würde, welcher allemahl eintritt, wenn im Gebrauche, durch allmählig verringerten Werth des Nießbrauchsgegenstandes eine Herabwürdigung desselben nothwendig liegen

muß.

muß, und deßhalb hat ein wahrer Nießbrauch auch bey Thieren, Hausgeräthen nur in sofern Statt, als nicht ein täglicher Gebrauch sie abschleift und ihren Werth vermindert [2]). Selbst in unkörperlichen Dingen, z. B. ausstehenden Forderungen, liegt ein taugliches Object des Nießbrauchs [3]). Der Legatar ist hier im Genusse der Zinsen, oder, wenn ein Capital zum Nießbrauche ausgesetzt worden; im Genusse eines Darlehns, das er nicht verzinset, so lange er lebt, oder so lange das Legat, in seinen Wirkungen fortdauert [4]). Wird ein Nießbrauch aller Güter legirt, so umfaßt das Vermächtniß auch die Zinsen der ausgeliehenen Capitale. Und die Zweifel: ob ein ganzes Vermögen zum Nießbrauche ausgesetzt werden könne, wenn nur die Falcidische Quarte darunter nicht leidet, hebt die l. 29. ff. de usufructu.

1 a) §. 3. I. L. 28. l. 41. pr. ff. de usufr.

1 b) l. 41. §. 1. de usufrutcu.

2) L. 15. §. 4. ff. daselbst, L. 2. ff. de usufr. earum rer. quae usu consumuntur.

3) L. 3. ff. daselbst.

4) L. 24. l. 32. §. 8. ff. de usu legato.

Doch ist auch bey einem solchen Legate, wenn das Testament sich allein auf den Genuß der Häuser bezieht, Bestimmtheit im Ausdrucke anzurathen. Ein sehr erläuterndes Beyspiel hiezu liefert l. 32. §. 2. ff. de usu legato. Ein Testament legirt den Genuß der Häuser und alles dessen, was sich in denselben befindet; Silber ausgenommen; nicht minder den Genuß der Salzwerke; so umfaßt das Legat, nur mit Ausschlusse des Silbers, alles, sogar die Purpurfäden, in so hohem Werthe diese der Römer auch hielt.

§. 67.

Ist ein Grundstück mit allem, was sich dort befindet, legirt, so schließt das Vermächtniß diejenigen Objecte nicht mit ein, welche nur auf eine Zeitlang auf diesem Grundstücke seyn sollen, und also auch kein Capital, das der Testirer weiter belegen, allenfalls damit wuchern, das sogenannte Römische foenus treiben wollen [1]) und natürlicher Weise ihm verpfändete Sachen eben so wenig [2]). Benannte aber das Legat, im Allgemeinen, des Testirers Güter; so bringt deren legale Eintheilung in urbana und rustica praedia keinen

nen Unterschied hervor: das Legat umfaßt alles, selbst das Vieh, Hausgeräthe und ausstehende Schulden, deren Zinsen dem Nießbräucher zufallen [3]).

1) L. 44. ff. de legat. III.

2) L. 101. pr. daselbst.

3) L. 37. ff. de usu legato.

§. 68.

Bestimmt ein Testirer seinen ganzen Nachlaß, zum Nießbrauche, in der Form eines Legats; so, ist schon oben gezeigt, in welcher Maaße dann die Falcidische Quarte abgezogen wird. Wäre hingegen nur ein Theil des Vermögens zum Nießbrauche, durch ein Legat, ausgesetzt; aber nicht genau erklärt, der wievielte; so nimmt das Gesetz unbedingt die Hälfte an [1]).

1) L. 43. ff. de usufr.

§. 69.

Eine, oben näher bestimmte, Rücksicht zeigt, daß die Worte, durch welche ein Nießbrauch legirt wird, keineswegs gleichgültig sind. Aber auch aus dem Grunde, weil so

 sehr

sehr leicht Eigenthum mit dem Genußrechte verwechselt werden kann, wenn nicht höchste Genauigkeit die Worte dictirt; ist die höchste Präcession im Ausdrucke anzurathen: z. B. einem Testamente, wodurch der Vater seine Kinder zu Erben beruft, hat er die Worte einverleibt; Meiner Frau legire ich ihre Kleider, ihre Toilette [1]), Wolle, Flachs und andern Dinge, unter der Hinzufügung: doch sollen diese Gegenstände zunächst an meine Kinder oder deren Descendenz zurückfallen. Hier entscheidet l. 39. ff. de usu legato unbedingt dahin, daß dies Legat das wahre Eigenthum auf die Legatarien übertrage und nichts weniger, als einen Nießbrauch enthalte; ein Grundsatz der, auf den ersten Blick, paradox scheint. Indeß liegt ein sehr erläuternder Aufschluß in l. 15. ff. de auro, argento, mundo legato: Species auri et argenti Sejae legavit, et ab ea petiit, in haec verba: A te, Seja, peto, ut, quidquid tibi specialiter in auro, argento legavi, id, quum morieris, reddas, restituas illi et illi, vernis meis, quarum re-

rum

rum usufructus, dum vives, tibi sufficiet. Quaesitum est: an usufructus auri et argenti solus usufructuariae debeatur? Respondit: verbis, quae proponerentur, proprietatem legatam, addito onere fideicommissi.

1) Für mundus muliebris habe ich kein passenderes Wort, als Toilette zu wählen gewußt, nach dem Register, welches l. 25. §. 10. ff. de auro, argento, mundo legato, über diesen Ausdruck aufstellt.

§. 70.

Wenn der Genuß eines Salzwerks zum Objecte eines Legats gewählt worden; so gebührt dem Legatar nur der künftige Nutzen; nicht das schon vorräthige Salz [1]) indem dies zum Handel bestimmt ist. Anscheinend, bleibt die Legislation sich hier, in ihren Grundsätzen, nicht gleich; da sie dem Legate einer Heerde, auch deren Vermehrung, nach dem Tage des errichteten Legats, beyzählt; indeß wird sie hier doch nicht so ganz inconsequent: indem sie, wie oben gezeigt worden, von einem Legate, das alles ausschließt, was auf der

Haupt-

Hauptsache sich zwar findet, aber, des Testirers Willen gemäß, nur auf eine Zeitlang dort bleiben sollte; oder zum Handel bestimmt war.

1) L. 32. §. 2. ff. de usu legato.

§. 71.

Daß von der Antretung einer Erbschaft, aus welcher einem Andern ein Genußrecht ausgesetzt worden, der Anfang dieser Befugniß abhänge, und daß böslich verspätete Adition den Erben zur Entschädigung des Usufructuars verbinde; ist oben weitläuftiger erörtert worden; wird aber zu rechter Zeit [1]) angetreten; so gehören die Früchte, welche der Erblasser noch nicht percipirt hat, als Accession des zum Nießbrauche bestimmten Grundstücks, dem Legatar [2]). Wie, nicht weniger, diesem Principe ganz gemäß, diejenigen Früchte mit in dies Legat fallen, welche erst mit angetretener Erbschaft reifen [3]), und, ist das Grundstück verpachtet; so hat der Pächter eine Entschädigungsklage gegen den Erben, wenn der Nießbräucher diese Früchte sich zueignet [4]).

1)

1) L. 35. pr. ff. de usufr. L. 108. §. 11. ff. de legat. I. L. 2. ff. si ususfr. petatur. L. 6. ff. de usu legato.

2) L. 27. pr. ff. usufr. So ganz wahr dies bei Früchten der zum Nießbrauche bestimmten Sache ist; so fällt doch diese Regel in Betracht solcher Dinge weg, die als Accessionen nicht angesehen werden können. l. 93. §. 4. ff. de legat. III.

3) L. 120. §. 2. ff. de legat. I.

4) Daselbst.

§. 72.

Aber auch hier hängt wieder alles von des Testirers Bestimmungen ab: denn, setzte er auch jemanden einen Nießbrauch aus, legirte aber einem Dritten die Früchte, auf dessen Lebens oder auf eine kürzere Zeit; so hat dieser die eben entwickelten Rechte des Nießbräuchers selbst, und dieser hat gar keinen Anspruch, bis zu dem Tage, da er, nach des Testirers Willen, zum Genusse gelangen soll [1].

1) L. 77. §. 19. de legat. II.

§. 73.

Rechte des Nießbräuchers.

Des Nießbräuchers Befugnisse sind so mannichfaltig, als dessen Verpflichtungen; um aber die erstern genau bestimmen zu können; scheint mir zuvor ein ganz fixirter Begriff von fructibus naturalibus nothwendig; dahingegen civiles, bey dieser Erörterung nicht in Betracht kommen, indem deren näherer Sinn keinem Zweifel unterworfen seyn kann; wohl aber naturales, deren Gränzlinie nicht so scharf gezogen ist; ganz scharf aber gezogen werden muß, wenn des Nießbräuchers Rechte, deren Zusammentreffen mit denen des Proprietars gehörig aufgestellt werden sollen. Früchte, im allgemeinen Sinne, sind Aufkünfte aus Sachen; civiles dann, wenn deren Genuß von Verträgen abhängt; ihre Existenz nicht in der Sache selbst ihren Grund hat, um derentwegen sie genossen werden, sondern, wenn sie nur in Gelde, oder andern Erhebungen bestehen, welche diese Sache veranlaßt; Naturales sind Erzeugnisse aus einer Sache selbst, deren Existenz Naturwirkungen un-

untergeordnet ist. Hieraus entsteht die wichtige, alles entscheidende Frage: ist jedes Erzeugniß aus einer Sache, durch Naturkräfte hervorgebracht, in jedem Falle, ganz in dem Sinne, fructus, daß der Nießbräucher sich alles, ohne Ausnahme, zueignen kann, was das zum Genußrechte bestimmte Grundstück erträgt; oder giebt es Ausnahmen?

Nach einem sehr natürlichen Begriffe des Worts: Frucht, können wohl nur diejenigen Producte dahingerechnet werden, deren Regeneration, mit jedem Jahre, oder doch, mit einigen wenigen wieder erfolgt; alle die Erzeugnisse aber nicht, deren Reproduction ein Menschenalter, vielleicht einen längeren Zeitraum, nothwendig voraussetzt; von diesen Grundsätzen, glaube ich, ausgehen zu dürfen, und wende mich zu gesetzlichen Belegen.

§. 74.

Legale Gruudsätze entwickeln diese Frage, a. bey Waldungen. Hier entscheidet l. 10. ff. de usufr. Ex sylva caedua pedamenta et ramos ex arbore usufructuarium sumturum

rum; ex non caedua, in vineam ſumturum, dum ne fundum deteriorem faciat, und gleich darauf l. 11. daſelbſt: ſed, ſi grandes arbores ſint: non poſſe eas caedere. Sylva caedua war bekanntlich ein Wald, deſſen Beſtimmung in forſtmäßiger Benutzung beſtand; non caedua ein ſolcher, in welchem noch kein Holz gefället werden ſollte, und doch darf ſelbſt der Nießbräucher in jenem nur junges Holz zu Baumſtangen, und die Baumäſte benutzen, die mit jedem Jahre wieder hervorwachſen, die größern Bäume nicht. Gleich darauf fährt l. 12. im Anfange fort: Arboribus evulſis, vel vi ventorum de jectis, usque ad uſum ſuum et villae poſſe uſufructuarium ferre, Labeo ait, nec materia eum pro ligno uſurum, ſi habeat, unde utatur, ligno, quam ſententiam puto veram; alioquin, ſi totus ager ſit hunc caſum paſſus; omnes arbores auferret fructuarius; materiam tamen ipſam ſuccidere, quantum ad villae refectionem putat poſſe, quemadmodum calcem coquere, vel arenam fodere, aliudque

que, quod aedificio necessarium, sumere. Dieser Gesetzstelle zufolge, welche minder von ausgewachsenen Bäumen spricht; giebt der Nießbrauch daran gar kein Recht, als in sofern nothwendige Reparaturen der Gebäude, deren Verbrauch erfordern; oder wenn Brennholz mangelt — Das ausgewachsene, harte Holz bleibt so ganz im Eigenthume des Proprietars, daß er es wegräumen muß, wenn seine Waldung von einem Orcane niedergeworfen ist. Ein Klagerecht hierauf steht dem Nießbräucher zu, wenn diese Verpflichtung nicht realisirt wird. Si arbores vento dejectas dominus non tollat; per quod incommodior fit usus fructus, vel iter; suis actionibus usufructuario cum eo experiendum est [1]). Und daß das Eigenthum eines Waldes von hartem Holze dem Proprietar ungeschmälert verbleibe, das Genußrecht sich auf denselben nicht erweitere; bemerkt mit folgenden Worten, die keinem Zweifel unterworfen seyn können, l. 32. ff. de jure dotium: Si ex lapidicinis dotalis fundi lapidem, vel arbores, quae fructus non essent, sive superficiem aedificii dotalis

talis, voluntate mulieris, vendiderit; nummi ex ea venditione recepti, sunt dotis. Gewiß wird es also, schon hiedurch, daß nur diejenigen Naturproducte dem Nießbräucher, als wahre Früchte, anheim fallen, welche Naturwirkung mit jedem Jahre, oder doch in wenigen Jahren, wieder hervorbringt, und daß, diesem gemäß, hartes Holz dem Nießbräucher nicht anheim fallen könne, obwohl die Mast von Eichen und Buchen, das Gesäme der Bäume überhaupt, das Schnätelholz, das Laub, ihm nicht abgesprochen werden kann, da es jährlich von neuem erzeugt wird [2]).

1) L. 19. §. 1. ff. de usufructu.

2) Hierher gehört noch ganz vorzüglich l. 7. §. 12. ff. soluto matrim. Si fundum viro uxor in dotem dederit, isque inde arbores deciderit, si hae fructus intelligun-tur; pro portione anni debent restitui. Puto autem, si arbores caeduae fuerint, vel gremiales; dici oportet, in fructus cedere; sin minus, quasi deteriorem fecerit maritus; tenebitur. Sed et, si vi tempestatis deciderint; dici oportet, pretium earum restituendum mulieri, nec in fructum cedere. Ausdrücklich wird hier

ja

ja gesagt: daß Bäume, im Trennungsjahre gefällt, nur in sofern sie für Früchte angesehen werden können, pro portione temporis, (des Trennungsjahrs) unter Mann und Frau getheilt werden sollen, und gleich folgt die Erklärung, nach welcher Bäume den Früchten beyzuzählen sind, und dahin rechnet das Gesetz arbores caeduas zum Fällen bestimmt l. 9. §. 6. ff. de usufructu) und gremiales, (weiches Holz) welches mit wenigen Jahren, nachdem es abgetrieben worden, wieder nachschießt, und zum ferneren Fällen reift, oder so schwaches Holz, daß es vor den Knieen weggetragen werden kann.

§. 74.

Mehrere Bestätigungen noch erhalten diese Grundsätze durch l. 9. §. 6. de usufr. Seminarium autem ad fructuarium pertinere, ita tamen ut vendere illi et seminari liceat, debet tamen, servandi agri causa, seminarium paratum semper renovare, quasi instrumentum agri, ut, finito usufructu, domino restituatur. In einer Baumschule, lassen die jungen Bäume sich, in wenigen Jahren, wieder anziehen, und also ent-

hal-

halten sie, im wahren Sinne des Worts, Früchte: wohin, ihnen ähnlich, auch andre Pflanzen zu rechnen sind, deren Cultur mehrere Jahre erfordert, und deren Genuß doch niemand dem Nießbräucher absprechen kann z. B. von Spargelbetten. Diesen Grundsätzen gemäß, spricht auch l. 59. §. 2. ff. de usufr. demselben die Benutzung der Baumstangen, also des jungen Holzes, zu, der Weidenbäume, die gleichfalls, mit wenigen Jahren, angezogen werden können [1]).

1) L. 9. §. ult. de usufr.

§. 75.

B. In Beziehung auf Steinbrüche, scheint die Legislation denselben Gang nicht zu gehen. Vir, in fundo dotali, lapidicinas marmoreas aperuit, divortio facto, quaeritur: marmor, quod caesum neque exportatum est, cuius esset, et impensam in lapidicinas factam, mulier, an vir, praestare debeat? Labeo: marmor viri esse, ait. caeterum viro negat, quidquam praestandum esse, a muliere: quia nec necessaria ista impensa esset et

fun-

fundus deterior factus esset; Ego non tantum necessarias, sed etiam utiles impensas praestandas a muliere existimo, nec fundum puto deteriorem factum, si tales sunt lapidicinae, in quibus lapis crescere potest [1]). Si Vir in fundo dotali mulieris lapidicinas marmoreas invenerit et fundum fructuosiorem fecerit, marmor quod caesum, neque exportatum est, mariti est, et impensa non est ei praestanda: quia nec in fructu est marmor, nisi tale sit, ut lapis ibi renascatur. quales sunt in Gallia, sunt et in Asia [2]).

1) L. 18. pr. ff. de fundo dotali.

2) L. 7. §. 13. ff. soluto matr. dos quemadmod. petatur.

§. 76.

Aus diesem allen scheint nun wohl so ziemlich klar zu folgen, daß nicht nur im Reiche der Vegetabilien; sondern auch der Mineralien, das Genußrecht diejenigen Objecte mit umfaßt, welche sich wieder erzeugen. Freilich bei jenen binnen kürzerer Zeit, da hier eine solche Reproduction

duction natürlich möglich ist; dahingegen auf die Dauer der Regeneration bey Fossilien wohl nicht so sehr gesehen werden kann, indem deren natürliche Beschaffenheit, bey den mehrsten wenigstens, dazu einen langen Zeitraum nothwendig erfordert. In Beziehung auf Marmorblöcke, werden diese Grundsätze nun wohl in Teutschland nicht in Anwendung kommen können, da er nur in sehr wenigen Gegenden bricht, und gewiß nirgends neuen Zuwachs erhält: aber unsere Torfmoore, unsere Theerquellen wachsen wieder zu, und ergießen sich von neuem, und, in Beziehung auf diese, würde obige Legislation angewandt werden können.

§. 77.

Folgende Stellen aber widersprechen hier, in Absicht auf die Nothwendigkeit der Reproduction. a. (L. 9. §. 2. ff. de usufr. Sed si lapidicinas habeat (usufructuarius) et lapidem caedere velit, vel cretifodinas habeat, vel arenas; omnibus his usurum, Sabinus ait, quasi bonus pater familias, quam sententiam veram puto. b. L. 8. pr. ff. soluto

matrim.

matrim. Si fundus in dotem datus sit, in quo lapis caeditur; lapidicinarum commodum ad maritum pertinere, constat: quia palam est, eo animo dedisse mulierem fundum, ut isti fructus ad maritum pertineret, nisi contra, in dote danda, mulier declaraverit. Diese beiden Gesetzstellen scheinen nun obigen Grundsätzen ganz entgegen, da sie auch von solchen Dingen einen Genuß bewilligen, die sich nicht wieder erzeugen. Wie ist dieser Widerspruch zu vereinbaren? Sieht man auf die Entstehung der Pandecten, auf deren übereilte Zusammentragung, und trifft auf Widersprüche; so glaube ich, daß dann die Natur der Sache den Aufschluß geben müsse. Diese kann dem Nießbraucher nur Objecte anweisen, welche wirklich, nach obigen Kennzeichen, unter der Rubrik von Früchten stehen können, und dafür kann doch wirklich nur dasjenige gerechnet werden, welches sich entweder würklich verjüngt, oder dessen erneuete Existenz kein patriarchalisches Alter, als nothwendige Bedingung, voraussetzt: ich würde daher, um so

mehr, den oben angeführten Gesetzen den Vorzug geben, da, wie schon erwähnt worden, die übereilte Compilation des Römischen Gesetzbuchs, woran so viele Köpfe arbeiteten, keine so genaue Zusammenhaltung zuließ, daß auch gar keine Dissonanz sich eingeschlichen hätte, und diese Fragmente theils aus Javolens, theils aus Paulus und Ulpianus Werken ausgehoben worden, aus ganz verschiedenen Quellen also geflossen sind, und diesen Betrachtungen noch die hinzukommt, daß Ulpian in l. 9. ff. de usufr. und l. 7. ff. soluto matrim. sich selbst widerspricht. Wollte man aber auch diese Exegese verwerfen; so glaube ich, ließe sich noch auf einem andern Wege eine Vereinigung finden. Die, im §. 74. angeführten Gesetzstellen beziehen sich beide auf Steinbrüche, welche der Ehemann auf einem Dotalgrundstücke erst dann eröffnet, da die Ehe schon geschlossen war, und theilen deren Ertrag unter ihm und seiner Frau in Trennungsjahren; dahingegen setzen die im §. 76. aufgestellten Gesetze Steinbrüche voraus, die schon eröffnet waren, da ein Legat den Nieß-

brauch

brauch des fundi anweiset, oder dieser, als Dotalstück, von der Frau eingebracht wird, und die letztangezogene l. 8. pr. ff. soluto matrim. zeigt den Grund deutlich genug, warum hier das Genußrecht auch auf die Steinbrüche erweitert werden solle: quia palam est, eo animo dedisse mulierem, ut iste fructus ad maritum pertineret, nisi contra, in dote danda, mulier declaraverit. Derselbe Grund paßt auch auf einen, durch ein Legat bewilligten Nießbrauch: quia palam est, testatorem eo animo legasse, ut iste fructus ad legatarium pertineret. Dies könnte wieder durch l. 9. §. 3. de usufr. und dessen Worte: sed, si haec metalla, post legatum usumfructum sunt inventa; quum totius agri relinquatur ususfructus, non partium; continentur legato. Aber das bekannte Princip: daß zu einem Legate auch die Pertinenzen gehören, wenn der Testirer sie davon nicht ausdrücklich sondert, zeigt, daß auch hier auf dessen präsumtiven Willen, der den erst nachher eröffneten Bruch vom Legate nicht trennte, der oben angegebene Grund passe.

§. 78.

Ich habe mich verpflichtet gehalten, diese mehrfachen, legalen Widersprüche zusammen zustellen, und die Conjecturen zu zeigen, durch welche sie sich vielleicht vereinigen lassen. Wenn aber l. 13. §. 5. 6. ff. de usufr. dem Nießbräucher die Befugniß beilegt, Steinbrüche, Metall, Schwefel, Kreide, Sandgruben zu suchen, zu eröffnen, in sofern dem fundo fructuario nicht geschadet wird, ja, sogar nach Beendigung seiner Befugniß, vom Eigenthümer Kostenersatz zu fordern, wenn der Ertrag reich genug ist; so glaube ich, in Beziehung auf Fossilien, ihm ein unbedingtes Recht beilegen zu dürfen, sie mögen sich wieder erzeugen, oder nicht, auch in dem Falle, da die Gruben beim Anfange seines Rechts noch nicht geöffnet waren.

§. 79.

Auch die Accessionen des dienenden Grundstücks, Alluvionen, Avulsionen u. s. f. schließt das Genußrecht mit ein, nur keine neu entstehende Insel neben demselben: da die-

se keinen integrirenden Theil des Ganzen enthält [1]).

1) L. 4. l. 9. pr. ff. de usufructu.

§. 80.

Diese Befugniß zum allervollkommensten Fruchtgenuße enthält nun folgende einzelne Rechte. A. Der Nießbräucher kann es verpachten, bey einem Hause, vermiethen, zum Precar einem Andern überlassen, verschenken und verkaufen [1]). Doch werden diese beiden letztgenannten Zuständniße wohl weiter nichts enthalten, als die Befugniß zu einer temporellen Veräußerung, denn da der Nießbrauch mit dem Leben des dazu Berufenen aufhört; so kann, auch die Verschenkung, der Verkauf nicht länger, als bis zu dessen Lebensende, wirksam seyn, da er kein stärkeres Recht übertragen kann, als ihm selbst gebührt.

1) L. 12. §. 2. l. 73. §. 8. l. 27. §. 1. l. 67. ff. de usufr.

§. 81.

L. 9. §. 1. ff. locati conducti scheint dies zu bestätigen: Hic subjungi potest,

est, quod Marcellus libro sexto Digestorum scripsit: si fructuarius locaverit fundam in quinquennium, et decesserit; haeredem ejus non teneri, ut frui praestet, non magis, quam insula exusta, teneatur locator conductori. Mit des verpachtenden Nießbräuchers Leben, endigt sich also, eine Verpachtung des Genußrechts, und dasselbe muß, aus gleichen Gründen, auch bei einem Verkaufe, Verschenkung, Cession u. s. f. der Fall seyn: da hier offenbar fremdes Eigenthum Gegenstand des Vertrags wird, der nur so lange gültig bleiben kann, als des Uebertragenden Rechte dauern. Mehrere Stärke erhalten diese Gründe noch, durch die gleichfolgenden Worte, desselben Gesetzes: Idem quaerit: si sumptus fecit in fundum conductor; quasi quinquennio fructurus, an recipiat? Et ait: non recipere: quia hoc prospicere debuit. Quid tamen, si non quasi fructuarius locavit? sed quasi fundi dominus? Videlicet tenebitur: decepit enim conductorem, et ita Imperator Antoninus cum Divo Severo, rescripsit [1 a]). Selbst bey

der

der Einräumung eines Nießbrauchs, welchen eine Braut am Grundstücke ihres Bräutigams hat, den sie diesem, als dos, inferirt, bleiben diese Principe sich unwandelbar gleich: Qnum in fundo mariti habens mulier usumfructum, dotis causa eum marito dedit, quamvis ab ea ususfructus decesserit; maritus tamen non usumfcuctum habet, sed suo fundo, quasi dominus, utitur, consequutus, per dotem, plenam fundi proprietatem, non separatam ab usufructu, nec est, quod non utendo maritus amittat. Divortio autem facto, constituet in eodem fundo usumfructum mulieri. Quodsi in matrimonio decesserit uxor; nihil emolumenti, ob dotem, habere videtur maritus: quia, etsi uxorem eam non duxisset; fructuariae morte finitus ususfructus ad proprietatem rediret [1 b]). Eine mögliche Beschädigung der zum Genußrechte bestimmten Sache, welche aus der Verpachtung folgen könnte, untersagt nicht nur diese; sondern jede andere Veräußerung dem Nießbräucher [1 c]). Es wäre z. B. der Nießbrauch eines Hauses

ein=

eingeräumt, so darf dieses zu keinem Wirthshause vermiethet werden; sondern nur zur Privatbewohnung: Enthielte ein Gebäude Bäder; so dürfen auch die keinen Gegenstand der Vermiethung hergeben, und eben so wenig ein, zur Stallung fremder Pferde bestimmtes Gebäude zu einer Roßmühle [2]).

1 a) L. 15. §. 4. L. 27. §. 1. ff. de usufr.

1 b) L. 78. ff. de jure dotium.

1 c) L. 78. pr. ff. de jure dotium.

2) Diese Gesetze und L. 13. §. 8. ff. daselbst. Ich glaube hier l. 66. ff. de jure dotium, mit anführen zu müssen, welche einen Fall aufstellt, dessen Auflösung die Römischen Juristen wirklich in Verlegenheit brachte, und Javolen zu heben versucht. Der Fall ist dieser. Einem Ehemanne wird von einem Dritten, mehr in Betracht der Frau, als seiner selbst, der Nießbrauch an einem Grundstücke, als dos, eingeräumt, so, daß die Frau, während bestehender Ehe, daran keine Rechte haben soll; diese aber wird geschieden, und dadurch hört des Ehemanns Nießbrauch auf: indem die Ehe dessen Bedingung war. Es soll nun dies Genußrecht an die Frau fallen; da es aber, vom Anfange an, nicht ihr; sondern den Manne bewilligt war; so kann es auch

nur

nur mit dieses Leben, und nicht mit dem Tode der Frau enden. Diese Schwierigkeit nun sucht Javolen, durch den Rath, zu heben, daß der geschiedene Ehemann seiner ehemaligen Gattin sein Genußrecht vermiethe; oder zum Scheine, um eine Kleinigkeit, verkaufe. Wiewohl diese Cautel in einem Gesetze steht; so glaube ich doch nicht, daß sie die unbedingte Natur einer Personalservitut so sehr ändere, daß, selbst unter deren Beobachtung, der Ehefrau Ableben den Schluß der Gerechtsame bestimme. Dies scheint mir um so richtiger: da l. 9. C. de usufr. eine Veräußerung der Proprietät annullirt, welche der Nießbräucher vornimmt. Wäre es aber nicht unverkennbare Veräußrung eines Theils der Proprietät, wenn der Nießbräucher das Ende eines Rechts, welches mit seinem Tode unbedingt eintreten soll, an das Leben eines Andern zu binden, versuchte.

§. 82.

B. Gehört in den Umfang eines Genußrechts die Befugniß zur Jagd [1]), welche freilich, nach heutigen Grundsätzen, nur unter der Voraussetzung vom Nießbräucher, ausgeübt werden kann, daß diese Gerechtsame auf

dem,

dem, zum Genußrechte ausgesetzten, Grundstücke ruhe, durch Belehnung, oder durch Verjährung. Auf die, in Menagerien eingeschlossenen, Thiere, gewährt der Nießbrauch keine Anrechte, in sofern, daß der Nießbräucher sie, tödten könne, wiewohl es ihm unverwehrt bleibt, ihrer Dienste sich zu bedienen, wenn sie deren fähig sind [2]). Ein anderes ist es, falls der Nießbräucher ihr Einfangen selbst veranlaßt hat, oder sie zufällig hinein gelaufen sind, da er schon im Besitze seines Rechts war [3]). Tritt der Fall nicht ein; so darf er sich der Thiere nicht anmaßen, und da leicht der Fall eintreten könnte, daß entweder der Nießbräucher die Menagerie mit mehreren Stücken belebte; oder daß zufällig deren Anzahl sich erhöhete, durch solches Wild, das aus eigenem Antriebe hineingerathen; so würde für beide, Eigenthümer und Nießbräucher, um Weiterungen dereinst zuvorzukommen, ein Inventarium die sicherndste Maaßregel seyn [4]). Diese Grundsätze treten in Hinsicht auf Vogelfang und Fischerei ein [5]). Auch der Bienen, die vielleicht auf dem praedio fructuario

sind,

sind, bedient sich der Nießbräucher [6]). Nicht minder fallen ihm Pfähle und das Schilf zu [7]).

1) L. 62. pr. ff. de usufr.
2) L. 62. §. 1. ff. daselbst.
3) Daselbst.
4) Daselbst.
5) L. 9. §. 5. ff. daselbst.
6) L. 9. §. 1. ff. daselbst.
7) L. 59. §. ff. de usufructu.

§. 83. a.

C. Die Grundsätze von der nothwendigen Servitut (servitute necessaria) berechtigen einen Nießbräucher, welcher zu dem, zum Genusse bestimmten, Stücke nicht gelangen kann, ohne einen Durchgang über den Grund eines andern Legatars zu nehmen, dem das Eigenthum eines, vor jenem liegenden fundi vermacht worden, von diesem das Uebergangsrecht zu fordern, ganz in demselben Maaße, als wäre dem Erben selbst dies Grundstück prälegirt. Jener Legatar erhält, in diesem Falle sein Eigenthum nicht, bevor er den Uebergang nicht eingeräumt hat [1]).

1)

1) L. 15. §. 1. ff. de usu legato, L. 1. ff. si ususfructus petatur. Wenn der zum Genußrechte ausgesetzte fundus von fremden Eigenthume so umschlossen wäre, daß er eine Insel bildete, und der Legatar zu ihm nicht gelangen könnte, ohne eine dieser Umgebungen zu berühren; so ist der Erbe zum Ankaufe eines Uebergangsrechts verbunden. L. 1. §. 2. Si ususfr. petatur.

§. 83. b.

Wenn aber auch, diesem zufolge, dem Legatar unbedingt ein Uebergangsrecht bewilligt werden muß; so bleibt die Frage übrig; welches: iter, actus, oder via? Ganz natürlich antwortet hierauf das Gesetz: der Umfang seines Genußrechts giebt hierzu den Aufschluß her [1]).

1) L. 1. §. 3. ff. si ususfr. petatur.

§. 84.

D. Mißbraucht der Nießbräucher seine Befugniß nicht; so darf, nach allgemeiner Analogie aller Servituten, der Eigenthümer ihm auch keine Hindernisse in den Weg legen [1]). Ihm würden in einem solchen Falle possessorische und petitorische Rechtsmittel nicht versagt werden können, selbst dann nicht, wenn

der

der Proprietar eine Verminderung der Nutzbarkeit des fundi servientis bezweckte, die aber nicht so weit ginge, daß die Nutzbarkeit aufhörte [2]).

1) L. 15. §. 6. ff. de usufr.

2) L. 30. ff. daselbst.

§. 85.

E. Den oben aufgestellten Grundsätzen consequent, daß ein Genußrecht sich auch auf die Accessionen erweitert [1]), hat der Nießbräucher auch die anerkanntesten Befugnisse auf das sogenannte instrumentum des fundi fructuarii, wenn dieses nicht ausdrücklich ausgenommen ist [2]). Doch darf er auch davon, als von fremden Eigenthume, nichts veräußern [3]).

1) L. 4. ff. de jure dotium.

2) L. 9. §. 7. ff. de usufr.

3) Daselbst.

§. 86.

F. Dem Grundsatze ganz analog: daß zum Nachtheile des Genußrechts der Eigenthümer auf dem dienenden fundo nichts vornehmen könne; ordnet die Legislation ganz

aus-

ausdrücklich, daß ihm auch nicht erlaubt sey, denselben mit einer Servitut zu belasten, wiewohl er eine dazu erwerben kann [1]) oder eine, demselben gebührende zu erlassen [2]). Der Nießbräucher selbst kann dem ihm angewiesenen Grundstücke keine Servitut erwerben, wohl aber durch fortgesetzte Ausübung erhalten, und dazu ist er verbunden, oder er wird dem Eigenthümer verantwortlich [3]). Und endlich können beide, Eigenthümer und Nießbräucher, einem Dritten keine Servitut einräumen, welche das Genußrecht einzuschränken vermögte [4]).

1) L. 15. §. 7. ff. de usufr. L. 5. l. 6. l. 7. ff. de fundo dotali.

2) Die angeführte L. 15. §. 7.

3) Die angeführte l. 15. §. 7. L. 5. ff. de fundo dotali.

4) Daselbst am Schlusse.

Kann es aber Servituten geben, die für das dienende Gut keine Nachtheile hervorbringen? Beym Nießbrauche ist dies möglich: der Eigenthümer räumte z. B. an einem zum Genusse bestimmten Hause dem Nachbar jus altius non tollendi ein. Dem Nießbräucher, welcher ohnedem nicht bauen darf, bringt dies keine nachtheilige Folgen. L. 16. ff. de usufr.

Die-

Diese Verfügung der Legislation, scheint wirklich ganz willkührlich angenommen. Zwar sucht die eben angeführte l. 16. einen Grund anzugeben; wie aber, wenn der Nießbräucher nun seinem Rechte entsagen will? ich weiß es wohl, daß einige Exegetiker statt nequidem, equiden lesen, und dadurch freilich die Sache consequenter wird, indeß haben doch die mehrsten und besten Ausgaben equidem.

§. 87.

G. Auch die Erklärung der l. 59. §. 1. ff. de usufr. scheint mit einigen Schwierigkeiten verbunden: Quidquid in fundo nascitur, vel quidquid inde percipitur, ad fructuarium pertinet, pensiones quoque jam antea locatorum agrorum, si ipsae quoque specialiter comprehensae sint. Sed ad exemplum venditionis, nisi fuerint specialiter exceptae, potest fructuarius conductorem repellere; indeß giebt der Zusatz ad exemplum venditionis, ein hinlängliches Licht, über diesen Rechtsgrundsatz. Verkauft ein Verpächter das verpachtete Grundstück, während der Pachtjahre, und übergiebt es

dem Käufer symbolisch, oder longa manu; so ist diesem Eigenthum erworben, kraft dessen ihm eine Vindication zusteht; Hat aber der verkaufende Verpächter seinem Pächter Vollendung der Pachtjahre vorbehalten, und ihm dieserhalb eine Hypothek bestellt; so fällt dies Vindicationsrecht weg. In Gemäßheit dieser Grundsätze, wird hier angenommen: daß, wenn dem Nießbräucher nur die Revenüe der bisherigen Pachtjahre vorbehalten worden; er auch nur allein darauf Ansprüche haben sollen, daß er aber, im entgegengesetzten Falle, den Pächter vertreiben könne.

§. 88.

H. Enthält ein Legat, oder Vertrag die Benutzung einer Heerde; so wird es auch hier Pflicht des Nießbräuchers, als guter Hausvater zu handeln, da ihm praestatio culpæ levis obliegt. Er kann also daraus verkaufen, die mehrsten Auskünfte, die eine Heerde gewähren kann, benutzen, aber er muß auch, aus dem jungen Anwuchse, wieder zuziehen, und die Kopfzahl immer vollständig erhalten, deren

Ueberzahl dann sein volles Eigenthum wird [1]). Diese Verpflichtung des Nießbrauchers zum Zuziehn fällt aber weg, wenn der Gegenstand des Genußrechts nur einzelne Köpfe sind [2]).

1) L. 68. §. 2. l. 79. l. 70. ff. de usufr.

2) L. 70. §. 3. ff. daselbst.

§. 89.

I. Den Gebrauch einer Insel, welche erst dann entsteht, da das zum Nießbrauche bestimmte Grundstück schon übergeben worden, umfaßt dieser nicht mit [1]), wohl aber die Benutzung einer Mine, die erst nachher eröffnet ist [2]).

1) L. 9. §. 4. ff. de usufr.

2) L. 13. §. ff. daselbst.

§. 90.

K. Obwohl ihm kein Eigenthum eingeräumt worden; so steht ihm doch actio furti, der Früchte wegen, zu, welche ihm vom Halme, vom Baume oder von den Wiesen entwendet worden [1]). Condictio furtiva aber wird dem Eigenthümer bewilligt [2]). Die Gründe welche Julian und Marcell, in dieser Absicht anfüh-

ren, sind zwar spitzfindig genug, indeß auch sehr wahr. Es sind folgende: das Eigenthum, der noch nicht percipirten Früchte, schwebt zwischen dem Proprietar und Usufructuar, indem die volle Eigenthumserwerbung, für den Legataren, davon abhängt, daß dieser den wirklichen Erndtetag erlebt. Condictionem furtivam kann nur der wahre Eigenthümer anstellen [2]), und, da, in jedem Falle, das Eigenthum der noch nicht percipirten Früchte dem Proprietar, oder dessen Erben, wird; wenn der Usufructuar, vor der Perception mit Tode abgeht: diese Personen eine sichre Hoffnung auf die Früchte haben; so theilen obgedachte Juristen nur diesen eine Klage zu, welche vom Eigenthume abhängt. Actionem furte aber hat ein jeder, der ein Interesse bey der Nichtentwendung hat [3]), welches dem Usufructuar doch auf keine Weise abgesprochen werden kann.

1) L. 12. §. 5. ff. de usufr.

2) L. 1. l. 11. ff. de condict. furt.

3) L. 10. ff. de furtis.

§. 91.

§. 91.

L. Der Nießbräucher ist befugt, jedem neuen Baue zu widersprechen, welchen der Eigenthümer auf dem dienenden Grundstücke, vornehmen will, indem jenes Befugnisse dadurch leicht geschmälert werden könnten; hat er aber zu den neuen Vorrichtungen geschwiegen; so hat er auch das Recht nicht, sie nachher zu zerstöhren, wenn er dem neuen Baue nicht widersprochen, oder der Proprietar darauf nicht geachtet hat [1]).

1) L. 12. ff. de usu legato.

§. 92.

M. Findet der Nießbräucher in dem dienenden Grundstücke, ungesucht, einen Schatz; so fällt dessen Hälfte auf ihn, als Finder, eigenthümlich; die andere wird unbedingt Eigenthum des Proprietars [1]), und dies scheint nur, den oben aufgestellten, Begriffen von Früchten, ganz angemessen. Ein Schatz ist kein Product des Winkels, wo er gefunden wird, auch im wahren juristischen Sinne, keine Accession; da diese eine unzertrennliche Verbindung mit der

Hauptsache voraussetzt, und deshalb glaube ich, daß der Nießbräucher auch nicht einmal die Zinsen von der Hälfte zu fordern berechtigt sey, die dem Eigenthümer gebührt; legal, glaube ich, läßt sich dieser Grundsatz belegen: L. 7. §. 12. ff. soluto matrim. sagt nämlich, Si viro fundum uxor in dotem dederit, isque inde arbores deciderit, si hae fructus intelliguntur; pro portione anni debent restitui — — si minus, quasi deteriorem fundam fecerit, maritus tenebitur. Sed etsi vi tempestatis deciderunt: dici oportet pretium earum mulieri restituendum, nec in fructus cedere, non magis, quam si thesaurus fuerit inventus: in fructus enim non computabitur, sed pars dimidia restituetur, quasi in alieno inventa. Gilt diese Stelle vom Ehemanne, dem ein dominium civile an einem Dotalgrundstücke gebührt; so muß sie noch vielmehr einem Nießbrauche angepaßt werden können, mit welchem kein Eigenthum verbunden ist. Ein Zweifel aber könnte über die Frage entstehen: ob dem Nießbräucher nicht die Zinsen von der Hälfte ei:

eines gefundenen Schatzes gebühren, welche gesetzliches Eigenthum des Proprietars ward? mir scheint die Negative den Vorzug zu verdienen: da das Usufructuars Ansprüche nur an den Objecten gegründet sind, welche unter die Categorie wahrer Früchte gehören, oder an den Ertrag solcher Accessionen, die, ihrer unzertrennlichen Verbindung mit der Hauptsache wegen, das Gesetz als integrirende Theile der Hauptsache aufführt; hier aber, nicht nur Natur der Sache; sondern die Legislation selbst, ein Object zeige, das, von der Hauptsache gesondert, Attribut der Proprietät seyn soll. Und der Zusatz: quasi in alieno inventa zeigt ja ganz klar, daß der Nießbräucher auf diese Zinsen keinen Anspruch haben solle. Er wird dadurch einen fremden Finder ganz gleich gestellt, dem das Gesetz diese Zinsen unbedingt versagt.

1) L. 7. §. 12. ff. soluto matrim.

§. 92.

N. Eine wichtige Frage entwickelt sich in des Nießbräuchers Befugniß zum Baurechte, und diese zerfällt in zween Zweige: A. ist ihm über-

überhaupt jeder Bau untersagt? B. Kann er, wo der Bau nützlich geworden, Ersatz fordern?

A. Darf er überhaupt bauen, wird er durch einen Bau, verantwortlich? Nach allgemeiner Analogie, gewiß nicht, wenn die Anlage dem Grundstücke nicht nachtheilig wird, da Verbesserungsrechte in dem Umfange einer Befugniß liegen [1]). Es frägt sich aber: was antwortet hierauf die positive Legislation?

Er soll nichts Neues erbauen, dasjenige ausgenommen, dessen er nothwendig bedarf, um seine Früchte vollkommen unter Dach und Fach zu bringen [2]), und allenfalls eine Hütte, um dieselben zu beobachten [3]). a. Ja selbst dann ist ihm kein neuer Bau oder Ausbau erlaubt, wenn ihm aus seinem Genußrechte, ohne einen solchen kein Nutzen erwachsen könnte, und der Testirer ihm dies Baurecht nicht ausdrücklich erlaubt hat [4]). b. Hätte er, außer diesen, ihm erlaubten, Gebäuden, andre errichtet; so fallen die, jure accessionis industriales dem dienenden Grunde anheim; wegnehmen darf er sie nicht, wiewohl, wenn es einmal wieder abgenom-

genommen ist, ihm ein Vindicationsrecht zusteht [4]). Dies geht so weit, daß ihm nicht einmal erlaubt ist, einen Bau zu vollenden, welcher, vom wahren Eigenthümer, schon angefangen worden, und unausgebauet geblieben [5]), selbst dann nicht, wenn ihm dieser Ort sonst ohne allen Nutzen seyn sollte.

1) L. 15. §. 4. l. 44. ff. de usufr.
2) L. 13. §. 6. ff. daselbst.
3) a. L. 73. ff. de usufr.
3) b. L. 61. ff. daselbst l. 13. §. 6. ff. daselbst.
4) L. 13. §. 6. ff. daselbst. L. 15. pr. ff. daselbst.
5) L. 61. ff. daselbst.

§. 93.

Die etwan nöthigen Reparaturen gehören zu des Nießbräuchers Verpflichtungen, auch dann, wenn deren Gegenstand sich nicht gerade auf das Nothwendige bezieht, wenn auch nur Luxus ihr Object wäre [1]). a. Dasjenige hingegen, was sein Alter zerstöhrt hat, ist er zu repariren, nicht verpflichtet [1]). b. Er darf bey diesen Wiederherstellungen aber nichts wegnehmen, selbst dann nicht, wenn er verbessern wollte [2]). Die Reparaturen kann er von dem

Pro-

Proprietar nicht fordern [3]), wenn nicht ein Legat den Nießbrauch festgestellt, und der Testirer dem Erben diese Last nicht aufgelegt hätte [4]). Indeß kann der Nießbräucher von dieser Reparationsnothwendigkeit durch eine Entsagung seines Genußrechts sich befreien [5]), wenn dem Bedürfnisse einer Wiederherstellung nicht seine Vernachlässigung zum Grunde liegt [6]). Weigert der Nießbräucher die Reparatur und überläßt diese dem Proprietar; so kann dieser den Genuß fordern [7]). Diese Reparationsnothwendigkeit liegt dem Nießbräucher so sehr ob, daß auch von ihm cautio de damno infecto gefordert werden kann, wenn ein baufälliges, zum Genusse bestimmtes, Haus, dem Nachbargebäude Gefahr drohte [8]), wo, wenn nicht der Nießbräucher diese Sicherheit bestellt; sondern der Eigenthümer selbst, oder der Nachbar, wegen nicht geleisteter Caution immitirt wird; der Nießbrauch an dem ruinösen Hause verlohren wird [9]). Der Eigenthümer selbst kann wohl mit einer, aus dem Nießbrauche abstammenden Klage auf Reparatur dringen, aber cautio de damno infecto nicht verlangen [10]) und

eben

eben so wenig der Nießbräucher vom Proprietar, seines eigenthümlichen Nachbarhauses wegen, weil er selbst repariren muß [11]), aber aus eben diesem Grunde, steht dem Nießbräucher diese Forderung zu, wenn ein Fehler am Boden selbst einem Gebäude des Nießbräuchers, nachtheilig werden könnte, wie auch, aus eben diesem Grunde, der Proprietar vom Nießbräucher Caution verlangen kann, wenn dieser ein Gebäude errichtet, welches denen, auf dem fundo fructuario gefährlich werden könnte [12]). L. 22. ff. de damno infecto, bestätigt die Grundsätze l. 9. §. ult. daselbst, zwar ganz, setzt aber noch hinzu, daß, wie jenes Gesetz dem Proprietar, welcher einem Dritten diese Caution geleistet hat, den ganzen Nießbrauch zu billigen; auch der Nießbräucher welcher sie beschafft, oder den Schaden vergütet hat, den ein eingesunkenes Nießbrauchs-Gebäude einem Dritten veranlaßt, die erledigte Baustelle behalten soll, bis ihm vom Eigenthümer Ersatz geworden. Dies wird, wenn man dies Gesetz mit dem Obigen gehörig vergleicht, wohl nur von solchen Gebäuden zu verstehen

stehen seyn, deren Einsturz ihr Alter veranlaßt hat, und nicht von solchen, deren Reparatur vom Nießbräucher versäumet worden, und die deshalb eingefallen sind: indem dieser die Reparationsnothwendigkeit vernachlässigt, deshalb in culpa ist, und keine Vergütung seiner eigenen Schuld, fordern kann.

1) a. L. 7. §. 3. ff. de usufr. L. 13. §. 6. ff. daselbst.

1) b. L. 7. §. 3. ff de usufr.

2) L. §. am Schluße verbunden mit L. 8. ff daselbst L. 13. §. 6. ff. daselbst.

3) L. 65. §. 1. ff. daselbst.

4) L. 35. §. 3. ff. de legat. III.

5) L. 64. pr. ff. de usufr. L. 48. ff. daselbst.

6) L. 65. pr. ff. daselbst.

7) L. 7. §. 2. ff. de usufructu.

8) L. 9. §. ult. ff. de damno infecto.

9) Daselbst.

10) L. 18. §. 2. ff. daselbst.

11) Daselbst.

12) L. 20. ff. daselbst.

§. 94.

Die andre Frage: B. kann der Nießbräucher Ersatz, seiner Baukosten, vom Proprie-

prietar fordern, betreffend, wird ein Unterschied nothwendig, ob er bedeutend raparirt hat, und war ohne die Reparatur kein Genuß möglich, sie aber schon dann nothwendig, da er noch nicht im Besitze seines Genußrechts war, oder tritt dieser Fall nicht ein? Im erstern Falle legen l. 50. ff. de usufr. und l. 32. §. 5. ff. de usu legato ihm das Recht auf Indemmnisation bei; und l. 50. ff. de usufr. bewilligt ihm dieserhalb sogar ein Retentionsrecht. Sind aber die Reparaturen erst dann nöthig geworden, da der Usufructuar schon zum Besitze seines Genußrechts gelangt ist; so hat er so ganz keine Ersatzforderung, daß sogar der Eigenthümer, welcher in des Fructuars Abwesenheit, als dessen negotiorum gestor, reparirt hat, dieserhalb negotiorum gestorum gegen ihn, auf Erstattung, klagen kann, nun daß nur, wie schon gezeigt worden, Entsagung des Nießbrauchs den Nutznießer von dieser Vergütung befreien kann, wenn nicht seine Vernachlässigung die Ausbesserungen nothwendig veranlaßt hat [1]).

1. L. 48. L. 65. ff. de usufr.

§. 95.

§. 95.

Dahingegegen darf aber der Eigenthümer auch keine Veränderungen mit den Gebäuden vornehmen, sie, z. B. höher heben. Ein sehr billiger und der allgemeinen Analogie, daß der Nießbräucher auf keine Weise gestöhrt werden soll, sehr angepaßter Grundsatz! Denn, wie leicht, kann während diesen Veränderungen, eine Erndte eintreten, wo dann der Nießbräucher keinen Raum für die Früchte haben würde. Eben so wenig ist dem Eigenthümer eines leeren Platzes dessen Bebauung erlaubt, wenn deren Benutzung einem Andern zusteht. Wieder ein sehr billiges und consequentes Princip! denn kann eine solche Stelle nicht wenigstens für Gartengewächs benutzt werden? [1]).

1) L. 7. §. 1. am Schlusse ff. de usufructu.

§. 96.

Verpflichtungen des Nießbräuchers.

Außer den eben aufgestellten Verbindlichkeiten zum Repariren, welche ich des Usufructuars Befugnissen zum Bauen mit einweben mußte, ist dessen erste, anerkannte Pflicht, seine

seine Befugniß fließe aus welchem legalen Grunde, sie wolle, eine angemessene Caution zu leisten; wovon allein der gesetzliche Nießbrauch eine Ausnahme macht[1]). Die Art dieser Caution ist verschieden, je nachdem der Nießbrauch selbst verus, oder quasi usus-fructus ist. Bey jenem ist sie auf die Beobachtung der beiden Obliegenheiten zu richten, a. daß er, als ein guter, vernünftiger Haushalter, sich der Sache bedienen, b. sie nach Beendigung seines Rechts, unbeschädigt zurückliefern wolle. Beym quasi usufructu allein für eine richtige Restitution in genere[2]). Diesen legalen Vordersätzen gemäß, ergiebt sich die natürliche Folge, daß im ersteren Falle nur durch Bürgen diese Sicherheit bestellt werden könne, indem sich im voraus die möglichen Deteriavationen nicht mit so bestimmter Genauigkeit berechnen lassen, daß in Pfändern eine hinlängliche Sicherheit liegen könnte, es müßte dann ein Pfand von der Grösse gegeben werden, welches wenigstens beinahe den Werth, der zum Nießbrachue bestimmten Sache, erreichte; daß aber, im zweiten Falle, diese

Cau-

Caution, durch ein Pfand beschafft werden kann: da hier eine gewisse runde Summe gedeckt werden soll.

1) Der ganze Pandectentitel: usufructuar. quemadmod. cav.

Auch der Fiscus ist von dieser Cautionslast befreiet. l. 1. §. 18. ff. ut legator., und derjenige Nießbraucher, dem das Eigenthum selbst ganz gewiß dereinst werden muß. l. 9. §. 2. ff. ususfructuarius quemadmod. cav.

2) L. 1. im Anfange, und §. 1. l. 7. ff. l. 13. im Anfange, ff. de usufr. §. 2. I. daselbst.

§. 97.

Die Nothwendigkeit dieser Cautionsleistung kann, bey einem legirten Nießbrauche, der Testamentserrichter dem Legatar nicht erlassen [1], wie sie nicht weniger bei einem Genußrechte, gefordert werden kann, welches ein Vertrag bewilligt [2]). Der Erbe aber kann ihr entsagen. Wäre er indeß, durch gar zu vieles Vertrauen auf den Nießbräucher, irre geleitet, und dieser täuschte ihn nachher durch Mißbrauch; so giebt ihm die allgemeine Regel; pacta intelliguntur, rebus sic stantibus,

die

die Befugniß, der anfänglichen Erlassung ungeachtet, noch nachher auf die Cautionsleistung zu dringen [3]. Wäre der Nießbrauch zween legirt; so müssen die sich einander gegenseitig caviren, eines angemessenen Gebrauchs wegen, und zugleich dem Eigenthümer, auf den Fall, da einer der Collegatarien ausfallen sollte, daß dann der Uebrigbleibende, dem nun die ganze Gerechtsame allein zuwächst, für jede Deterioration haften zu wollen, bereit sey [4].

1) L. 1. C. de usufr.

L. 8. ff. de usufructu earum rerum, quae usu consumuntur, umgeht den eben aufgestellten Grundsatz, durch eine höchst spitzfindige Cautel, welche darin besteht, daß das Testament mehrere Miterben beruft, einem Legatar einen Nießbrauch aussetzt, und einem, oder mehreren, der Erben die Nothwendigkeit auferlegt, diese Caution den übrigen zu leisten. Das Gesetz selbst nennt ein solches Legat legatum cautionis und giebt dem Legatatar darauf eine actionem incerti.

2) L. 4. C. daselbst.

3) L. 7. im Anfange, ff. usufr. quemadmod. cav.

4) L. 8. am Schlusse. ff. daselbst.

§. 98.

§. 98.

Geleistet muß diese Caution dem Eigenthümer werden, und, sind deren mehrere; jedem nach Maaßgabe seiner intellectuellen Theile, auch dann, wenn einer, oder mehrere, das künftige Eigenthum noch unter einer Bedingung erwarten muß [1 a]. Ist das Eigenthum Einem, und im Falle, daß dieser es nicht erwerben könnte, oder verliehren würde, einem Andern vermacht; so muß die Caution beiden geleistet werden [1 b]. Indeß empfiehlt hier l. 1. §. 4. ff. usufr. quemadmod. cav. beiden Theilen die Cautel, daß sie in einem Inventare die Parcelen selbst, und besonders deren Güte, bei der Uebergabe verzeichnen, damit künftige, mögliche Irrungen vermieden werden.

1 a) L. 8. ff. usufr. quemadmod caveat.
1 b) Die angeführte l. 8.

§. 99.

Wegen der Grösse der Cautionssumme, enthält l. 24. ff. de usu legato, eine specielle Verfügung, deren Anführung mir nicht überflüs-

flüssig scheint: Uxori fructu bonorum legato, foenus quoque sortium, quas defunctus collocavit, post impletam ex senatus consulto cautionem, praestabitur. Igitur usuras nominum, in haereditate relictorum, ante cautionem interpositam debitas, velut sortes, in cautionem deduci, necesse est; non idem servabitur, nominibus ab haerede factis; tunc enim sortes duntaxat legatario dabuntur; aut quod propter moram usuras quoque reddi placuit, super his non cavebitur. Diese Verordnung scheint mir um so merkwürdiger, da sie den Umfang desjenigen bestimmt, was ein Genußrecht umfassen soll. Es wird hier nämlich gesagt, Der Nießbräucher, dem der Genuß eines ganzen Nachlasses ausgesetzt ist, leistet nicht allein für die Capitale Sicherheit, die der Testirer selbst ausgeliehen hat, sondern auch für die Zinsen, die etwa noch nicht bezahlt sind, indem diese eigentlich schon wieder Capitale sind, die mit zum Nachlasse gehören; nicht aber für die Zinsen von Capitalien, die der Erbe belegt hat, weil, bei diesen jene Rücksicht wegfällt.

§. 100.

Wo diese Caution, durch Bürgen geleistet ist; da versteht es sich, daß diese gegen den Nießbräucher, oder dessen Erben, actione mandati contraria, klagen, wenn sie, in Anspruch genommen, des Nießbräuchers Verpflichtungen haben realisiren müssen.

§. 101.

Nächst dieser Verpflichtung zu der Caution, drehen sich alle Verbindlichkeiten eines Nießbräuchers um den Grundsatz, daß er culpam levem leisten, den, zum Genußrechte bestimmten, Gegenstand, ganz, wie ein guter Hausvater behandeln und, nach Beendigung seines Rechts zurückliefern muß [1]). Die legale Formel der zu leistenden Caution: se boni viri arbitratu usurum [2]), beweiset dies, und mehrere Gesetze belegen dies mit Beyspielen [3]).

1) L. 1. im Anfange ff. usufr. quemadmod. cav. Besonders gehört hierher §. 38. I. de rerum divis. am Schlusse: Recte enim colere, et quasi bonus paterfamilias, uti debet.

2) L. 9. pr. und am Schlusse. ff. de usufr.

3)

3) L. 12. pr. §. 1. L. 13. §. 5. 6. l. 15. §. 2. 3 4. l. 65. pr. ff. de usufr.

§. 102.

In wiefern der Usufructuar verpflichtet sey, beim Genusse einer Heerde den Abgang, aus dem jungen Anwuchse zu ergänzen, das hängt gleichfalls von dessen allgemeiner Verbindlichkeit ab, die Pflichten eines guten Hauswirths nicht zu vernachlässigen; denen gemäß, er sie im guten Stande zu erhalten, schuldig ist [1]). Aus der Brut muß er sie vollzählig erhalten [2]), den Ueberschuß erwirbt er eigenthümlich. Bey dieser nothwendigen Substitution, ist aber dem Nießbräucher die möglichste Eile anzurathen: denn, ist die wirklich vorgenommen; so fallen die, der Heerde einverleibten Stücke dem Eigenthümer an, da sie bis dahin, auf Gefahr des Nießbräuchers standen [3]). Da aber hieraus leicht Irrungen entstehen können, indem die Brut volles Eigenthum desselben wird, sobald die Heerde vollzählig ist, sie ihm fällt, wenn dieser Fall nicht eintritt, und er dann zukaufen muß, um die Heerde zu completiren; so räth Julian dem Fructuar,

daß er die Ergänzung zeitig genug und glaubhaft vornehme.

1) L. 68. §. 2. ff. de usufr.

2) L. 69. ff. daselbst.

3) L. 68. § 1. 2. ff. daselbst.

4) Daselbst im letzten §.

§. 103.

Aus diesen Vordersätzen folgt die Verbindlichkeit eines Nießbrauchers einer Heerde, oder eines Grundstücks, zu welchem eine solche gehört, sehr ungesucht, daß er dem Viehe die nothwendige Nahrung hinlänglich reiche [1]).

1) L. 15. im Anfange und §. 2. ff. usufr. quemadmod. caveat.

§. 104.

Diesem ganz analog, ist der Nießbraucher verbunden, den Abgang abgestorbener oder, durch Frostwetter, ausgegangener Bäume und Reben, durch Nachpflanzungen, zu ersetzen, wobei ihm indeß die alten Stämme anheim fallen [1]). L. 59. pr. ff. de usufr. scheint, auf den ersten Blick, hier eine Controverse begünstigen zu wollen, indem sie ihm die Verbind-

bindlichkeit zum Ersatze abnimmt, wenn ein Orkan die Bäume niedergeworfen. Indeß hellt diese Gesetzstelle den anscheinenden Widerspruch selbst auf: Arbores, vi tempestatis, non culpa fructuarii everſas, ab eo ſubſtitui non placet. Dieser Zusatz: non culpa fructuarii, zeigt augenscheinlich, daß die Nachpflanzungsnothwendigkeit ein Versehen des Nießbräuchers, als Bedingung, voraussetze; daß, wo ein solches nicht eintritt, auch dessen Folge, die Verpflichtung zum Ersatze, wegfalle, und daß daher in dieser Gesetzstelle, wirklich kein Widerspruch liege.

1) L. 18. ff. de usufructu.

§. 105.

Da dem Nießbräucher aller Fruchtgenuß anfällt; so ist auch die Sanction sehr natürlich, daß die öffentlichen Abgaben auf ihm ruhen sollen, welche die, zum Genusse bestimmte Sache aufbringen muß [1]), ich glaube zwar, unter dem Ausdrucke: öffentliche Abgaben, deren ganzes Register umfaßt zu haben, doch darf ich mir eine nahmhafte Aufstellung

derer

derer erlauben, welche das Gesetz einzeln aufführt. Die Gelder, welche für die öffentlichen Cloake- und Abflußgräben erfordert werden, zur Reparatur öffentlicher Wege, Beiträge zum Truppendurchmarsche, für öffentliche Magazine, an Getreide selbst, eine Stadt, oder die höchste Staatsgewalt errichte sie [2]).

1) L. 27. §. 3. ff. de usufructu.

2) §. 8. daselbst.

§. 106.

Neben solchen ordinairen Lasten, ruhen auf dem Nießbräucher auch die ausserordentlichen, weßhalb es keinen Zweifel leidet, daß er, bei entstandenem Kriege, selbst feindliche Einquartirungen übernehmen muß, und dieserhalb dem Proprietar keine Rechnung machen kann, wohin auch Lieferungen für die Truppen, Kriegerfuhren u. s. f. zu rechnen seyn würden [1]). Doch ändern sich alle diese Grundsätze, wenn ein Legat den Nießbrauch eingeräumt, und der Testirer diese Lasten dem Erben aufgebürdet hat [2]).

1) L. 28. ff. de usu legato.

2) L. 52. ff. de usufructu.

§. 107.

Zu des Nießbräuchers Verpflichtungen gehört ferner die ruhige Erduldung einer, auf dem praedio fructuario haftenden, Servitut [1]).

1) L. 27. §. 4. ff. de usufr.

§. 108.

Beschädigen darf er in keiner Hinsicht, sich erlauben, jede Verschlimmerung, die von ihm, oder den Seinigen ausgegangen, ist er zu vergüten, verpflichtet, und dem Eigenthümer steht dieserhalb actio ex lege Aquilia zu [1]). Die Oberfläche des dienenden Guts darf er nur in sofern verändern, als darin keine wesentliche Beschädigung liegt, die Veränderung, welche ohne geschadet zu haben, allenfalls mit leichter Mühe, in die ehemalige Form umgeschaffen werden kann, ist ihm nicht untersagt. Er kann z. B. Ackerland in Wiesen, diese in Pflügeland umwandeln; denn entweder gewähren solche Veränderungen wahren Gewinn, oder ihre Contrametamorphose fordert nur einen unbedeutenden Aufwand. Ein Anderes wäre es, wenn er einen Weinberg,

berg, einen Baumhof ausroden, und daraus Acker oder Gartenland bereiten lassen wollte: indem die Herstellung der alten Stämme, oder Reben Kostenaufwand nothwendig macht. Doch würde auch hier immer wieder der concrete Fall entscheiden. Wenn z. B. die ausgerodeten Stämme überjährig wären, ohne Versehen des Nießbräuchers doch bald absterben müßten (in welchem Falle er junge anzupflanzen, nicht verbunden ist) und die Erdfläche doch nicht unbenutzt liegen bleiben könnte; so kann eine solche Umschaffung den wahren Begriff einer Verschlimmerung nicht hergeben. Doch würde ich in einem solchen, und allen Fällen ähnlicher Art, dem Nießräucher rathen, daß er, um künftigen Irrungen zuvorzukommen, sich hierüber mit dem Eigenthümer vereinbahrte, und, wenn dessen Laune vielleicht eine Zustimmung versagte, unter Zuziehung von Sachverständigen, die Sache anhängig machte, bevor er sich eine Umschaffung erlaubte.

1) L. 13. §. 4. 5. ff. de usufr.

§. 109.

§. 109.

Die Folgen eines Zufalls trägt der Nießbräucher nicht, selbst dann nicht, wenn er ihn veranlaßt zu haben scheinen mögte [1]). Als Beyspiel, führt hier das Gesetz ein Schiff an, welches zum Nießbrauche bestimmt ist. Wäre dies, auch beim drohenden Sturme, in See gesandt und verunglückt; so bleibt der Nießbräucher dennoch ersatzfrey. So ganz legal indeß dieser Grundsatz ist; so dürfte dessen Anwendung auf vorkommende Fälle dennoch große Vorsicht erfordern, da ein Unglück entstanden wäre, durch einen vom Nießbräucher gemachten, verkehrten Gebrauch. Mir scheint hier indeß eine Grenzlinie scharf genug gezogen, um vor Fehlgriffen zu sichern. Wendet der Nießbräucher die Sache zu dem Zwecke ihrer Bestimmung an; so wird er für kein Unglück verantwortlich, selbst dann nicht, wenn ein Zufall besorgt werden konnte; Geht er aber über diese Zweckbestimmung hinaus; so muß er jeden Zufall tragen. Die ausdrücklichen Worte l. 12. §. 1. ff. de usufr.

Na-

Navis enim ad hoc paratur, ut naviget, rechtfertigen diese Grundsätze.

1) L. 12. §. 1. ff. de usufr.

Neuntes Stück.

Von den Rechten des Eigenthümers, bey einem eingeräumten Genußrechte.

---

§. 110.

Von des Eigenthümers Befugniß, auf eine Cautionsleistung zu dringen, ist das Nöthige schon gesagt, aber außer diesem Rechte, ist die Summe der übrigen von nicht geringem Umfange. Dahin gehört A. das Recht zum Abzuge der Falcidischen Quarte, wenn entweder die Erbschaft, aus welcher ein Genußrecht legirt ist, auch durch anderweite Legate erschöpft, oder ein ganzes Vermögen zum Genußrechte bestimmt ist. Die Art, in welcher dies Abzugsrecht ausgeübt werden soll, ist oben schon weitläuftig genug erörtert.

§. 111.

§. 111.

Dem Eigenthümer gebührt B. das Recht, das dienende Grundstück zu hypotheciren, indem der Nießbrauch darunter nicht leiden kann [1]). Der Nießbräucher selbst kann dies Vorrecht sich nicht anmaaßen [2]), den Ehemann ausgenommen, welchem dos taxata venditionis causa gegeben ist, wo die Frau, nach aufgelößter Ehe, aus des Mannes Gütern entschädiget wird [3]).

1) L. 2. C. de usufr.

2) L. 6. C. daselbst.

3) Daselbst, und hiermit kann verbunden werden l. 17. §. 2. ff. de usufr. und l. un. §. 15. C. de rei uxor actione. Sollte aber eine Frau aus des Gatten übrigem Vermögen nicht entschädigt werden können, so gilt, selbst im eben berührten Falle, keine Art von Veräußerung, folglich auch keine Verpfändung eines Dotalgrundstücks. L. 30. C. de jure dotium.

§. 112.

C. Ihm gebührt ferner das Recht zur Noxädedition, wenn ein Sclav, zu operis servorum bestimmt, oder, diesem gleich, ein Thier

Thier, zu operis animalium ausgesetzt, beschädigt hat; und, in diesem Falle, kann der Usufructuar, nicht vindiciren, ohne den Schaden vergütet zu haben [1]).

1) L. 17. §. 2. ff. de usufr.

§. 113.

D. Ihm war, bey den Römern, nicht erlaubt, Religiosität irgend einer Stelle, auf dem dienenden Grunde, durch irgend ein Begräbniß zu begründen, wenn der Nießbräucher dies nicht bewilligt hatte [1]). Des Testirers Leiche ausgenommen, wenn sich, zu deren Beerdigung, kein gleich angemessener Platz finden wollte [2]).

1) 17. pr. ff. de usufr.

2) Daselbst.

§. 114.

E. Dahingegen ist der Eigenthümer nicht befugt, auf dem dienenden Grundstücke die mindesten Veränderungen vorzunehmen, selbst dann nicht, wenn diese auch offenbare Verbesserungen beabsichtigten [1]); doch ist es ihm erlaubt, in dem Falle, da ein Testirer von zweien,

ihm

ihm eigenthümlichen Häusern, eines zum Nießbrauche, das andere daran stoßende, zum Eigenthume des Erben, oder eines Dritten, bestimmt hat, durch höhere Aufbauung jenes ersteren, die Fenster des Nießbrauchshauses zu verdunkeln, ohne ihm jedoch das nothdürftige Licht ganz zu entziehen [2]).

1) L. 23. ff. de usu et habitatione.

2) L. 30. ff. de usufr.

§. 115.

F. Eine Servitut kann zwar der Eigenthümer dem praedio fructuario, selbst dann, nicht auferlegen, wenn dies auch unter Genehmigung des Nießbräuchers geschähe [1]). Aber durch einen Grenzbeobachter dessen Rechte bewahren zu lassen, bleibt ihm, aus dem Grunde, unbenommen, weil der Nißbrauch hierunter auf keine Weise leidet [2]).

1) L. 15. §. ult. ff. de usufr.

2) L. 16. §. 1. ff. de usu et habitatione.

§. 116.

G. Da, wie schon oben gezeigt worden, der Eigenthümer am dienenden Grundstücke,

gar

gar keine Veränderungen vornehmen darf, selbst die nicht, die dessen Verbesserungen bezwecken; so folgt, sehr natürlich, daß ihm eigentlich auch jeder Bau untersagt ist. Hat er einen Bau veranlaßt, vollendet, und der Nießbräucher dazu geschwiegen; so darf er diesen so wenig hinwegräumen lassen, wie es ihm gleichfalls nicht erlaubt ist, eine Pflanze zurückzunehmen, die er dem dienenden Boden einverleibt hat [1]). Doch bleibt ihm der Abbruch bis dahin erlaubt, da der Nißbräucher demselben wiederspricht [2]).

1) L. 12. ff. de usu legato.

2) Daselbst.

Zehntes Stück.

Vom quasi usufructu.

§. 117.

Die Benennung dieser extravaganten Genußart rechtfertigt der Schluß §. 2. I. de usufructu. Ergo Senatus non fecit quidem earum rerum (fungibilium) usumfructum, nec enim poterat: sed per cautionem, quasi usumfructum constituit. Der reine Begriff desselben würde also in einem Genußrechte an verzehrbaren Sachen bestehen, welche, nach dessen Beendigung, in genere, zurückgegeben werden müssen [1]. Eigentlich entwickelt sich hier ein wahres, jedoch nur zinsloßes mutuum, und, so sehr man sich bemüht hat, dem mutuo und diesem quasi usufructu mehrere Unterschiede zu suchen; so kann ich doch nur einen haltbar finden: den nämlich, daß bey diesem quasi usufructu, eine Cautionsleistung so ganz wesent-

sentlich ist, daß der Testirer selbst sie nicht erlassen kann [2]), dahingegen, beim mutuo, eine Caution nur accidentel ist.

1) L. 1. ff. de usufructu ear. rer. quae usu consumantur.

2) L. 1. C. de usufructu. Die übrigen Unterschiede, welche hier gewöhnlich aufgestellt werden, sind nicht haltbar. Dahin gehört: daß ein mutuum gewöhnlich nur auf kurze Zeit gegeben werde, der quasi ususfr. aber mit dem Leben des Berechtigten ausdaure. Ein, auf Kündigungszeiten ausgeliehenes Capital, geht ja aber oft auf Kinder und Kindeskinder über, und auf der andern Seite kann ja ein solches Genußrecht gleichfalls nur auf einige Jahre eingeräumt werden. Ferner, daß ein mutuum gewöhnlich Zinsen ertrage, der quasi ususfr. nicht. — Freylich dieser nie, nach den ursprünglichen Begriffen aber, war ein mutuum gleichfalls unentgeltlich.

§. 118.

Im Allgemeinen, ist hier der Grundsatz herrschend, daß alles auch hier in Anwendung kommt, was vom usufructu vero gilt, selbst in Beziehung auf die Einräumungsarten [1]), nur mit dem Unterschiede, daß ein un-

unmittelbahr vom Gesetze, oder Richter zuerkannter usus nicht statt findet. In Beziehung auf die Cautionsleistung, tritt der wesentliche Unterschied ein, daß, beym vero, für gute Verwaltung und für unbeschädigte Zurücklieferung des Objects Sicherheit geleistet werden muß; beym quasi usufructu allein für eine richtige Restitution, in genere, und daß der wahre Nießbräucher keine Gefahr trägt, wohl aber der quasi usufructuarius, indem die Tradition der dazu bestimmten Sachen auf ihn das Eigenthum überträgt.

§. 119.

Diese, beym quasi usufructu zu leistende, Caution, auf obigen Fall allein gerichtet, hat übrigens dieselben Eigenschaften, wie beym vero; nur scheint mir das merkwürdig, daß beym quasi usufr. an baarem Gelde, lediglich im natürlichen und bürgerlichen Tode des Berechtigten eine Beendigungsart vom Gesetze gesucht wird, und daß daher die Caution auch nur für diese Fälle gilt [1]). Besteht

das Object dieser Nießbrauchsart nicht in baarem Gelde; sondern in andern Gegenständen; so können diese angeschlagen und die Caution auf die Totalsumme gerichtet werden [2]), die dann, Statt der Sache selbst, in baarem Gelde abgeführt werden muß.

1) L. 6. 7. 9. 10. ff. de usufr. ear. rer. quae usu consumuntur.

Dieser Grundsatz der Legislation ist auffallend. Denn wie, wenn ein solcher Nießbrauch nur auf kürzere Zeit, und nicht bis an des Berechtigten Tod eingeräumt wäre, wenn er, vielleicht in den Besitz desselben gesetzt, diesem entsagen, sein Recht früher aufgeben wollte; sollten dann auch hierin keine Beendigungsarten liegen? Ganz ungezweifelt! nur scheint mir in obigen Gesetzstellen weiter nichts gesagt als dies: wenn ein quasi ususfr. schlechtweg eingeräumt ist; dann soll natürlicher, oder bürgerlicher Tod ihn endigen, und die Caution hierauf gerichtet werden.

2) L. 7. ff. daselbst.

§. 120.

Daß diese Caution denselben Personen geleistet werden muß, welche beym usufr. vero, darauf Ansprüche haben; versteht sich von selbst.

selbst. Nur darf ich hier die ganz specielle Verfügung l. 6. ff. de usufr. earum rerum, quae usu consumuntur, nicht übergehen, wodurch verordnet wird, daß, wenn ein Legat Einem eine Summe eigenthümlich aussetzt, daran aber einem Andern ein Genußrecht anweiset; sich dies dann nicht weiter, als auf die Hälfte dieser Summe erstrecken und nur dafür vom Nießbräucher Sicherheit bestellt werden solle [1]). Hier muß also ein Legatar dem andern Caution bestellen. Wäre aber eine Summe zum Genußrechte mehrern ausgeworfen; so sichern die den Erben selbst durch ihre Caution.

1) Dieser Grundsatz bezieht sich wieder auf den früher angeführten: daß ein Nießbrauch nicht geradezu legirt werden könne; sondern, daß der Testirer ihn ausdrücklich von der Proprietät trennen, und, also getrennt, vermachen muß.

§. 121.

Das Object betreffend; so läßt sich dies unter der allgemeinen Regel zusammenfaßen, daß allein verzehrbare Sachen dasselbe hergeben können, und, bestände ein ganzer Nachlaß

aus Sachen dieser Art; so würde er auch hier zum Legatgegenstande dienen können, dem Erben nur der Abzug der Falcidischen Quarte vorbehalten bleiben. Auch können einem Schuldner, auf diese Art, die Zinsen erlassen werden. Gängige Münzen bestimmen bekanntlich eine Gattung dieser rerum fungibilium [1]). Hier aber könnten einige Zweifel entstehen. Ein Legat nennte z. B. nur nummos: Hat denn der Lagatar auf sogenannte grobe Münze Ansprüche; oder muß er sich auch an der kleinen genügen lassen? l. 50. am Schluße. ff. de legat I. antwortet hierauf: Si numerus nummorum legatus sit, neque appareat, quales sint legati; ante omnia ipsius patris familias consuetudo, deinde regionis, in qua versatus est, requirenda est, sed et Mens patrisfamilias et legatarii dignitas, vel charitas et necessitudo, item earum, quae procedunt, vel quae sequuntur, summarum scripta sunt spectanda, und diese Entscheidung bestimmt noch wahrer l. 51. daselbst: Sed, si certos nummos, veluti, quos in arca habeo, aut certam lanam, legavit; non

non numerata pecunia, ſed ipſum corpus nummorum, vel rei legatae continetur; neque permutationem recipiunt, et exemplo hujuslibet corporis aeſtimanda ſunt.

1) L. 3. am Schluße ff. de usufr. ear. rer. quae usu consumuntur, nach welcher Geſetzſtelle, auch eine ausſtehende Forderung zum quasi usufructu ausgeſetzt werden kann; L. 75 ff. de legat. III.

§. 122.

Sind Schaumünzen, Statuen im Legate enthalten; ſo entwickelt ſich ein usfructus verus [1]), und die Formel der Caution iſt danach einzurichten.

Der erſte Blick in l. 11. ff. de uſufr. ear. rer., quae uſu conſumuntur: Si lanae alicui legatus ſit uſusfructus, vel odorum; vel aromatum; nullus videtur in illis rebus uſusfructus jure conſtitutus, ſollte wirklich auf den Gedanken führen, daß in Dingen dieſer Art kein Nießbrauch Statt finde; der Schluß hingegen zeigt, daß ein quaſi uſufr. eintreten könne: ſed ad ſctum erit deſcendendum, quod de cautione eorum loquitur [2]).

1) L. 28. ff. de usufr. l. 41. pr. daselbst.

2) Mit dem Ausdrucke: ad Sctum erit descendendum, bitte ich §. 2. I. de usufr. und l. 1. ff. de usufr. earum rerum, quae usu consumuntur, zu vergleichen.

§. 123.

Wie, bey einem jeden Legate; so kann auch hier fremdes Eigenthum den Gegenstand hergeben [1]. Dem Erben liegt dann die Verpflichtung zum Ankaufe ob, wenn dem Legatar der Beweis glückt, der Testirer habe gewußt, daß er er nicht sein Eigenthum zum Legate gewählt [2]. Die Personen ausgenommen, denen das Gesetz diesen Beweis erläßt [3].

1) L. 5. pr. ff. de usufr. ear. rer., quae usu consumuntur.

2) L. 14. §. 2. ff. de legat. III. §. 4. I. de legat.

3) L. 10. C. de legat.

§. 124.

Es ist eine wichtige Frage: ob auch ein quasi usus angenommen werden könne? Das Gesetz antwortet hierauf negativ, und bewilligt ein vollkommenes Genußrecht, wenn auch das

Wort:

Wort: usus, bey einem Nießbrauche verzehrbahrer Objecte, gebraucht seyn sollte. Quae in usufructu pecuniae diximus, vel caeterarum rerum, quae sunt in abusu, eadem et in usu dicenda sunt; nam idem continere usum pecuniae, et usumfructum, et Julianus scribit, et Pomponius libro octavo de stipulationibus [1]). Si usus tantum pecuniae legatus sit, quia, in hac specie, usus appellatione etiam fructum, contineri, magis accipiendum est, stipulatio ista erit interponenda [2]). Dieselben Grundsätze treten beym legirten usu eines Waldes, aus dem sehr natürlichen Grunde, ein, weil ohne das Recht, zum Fällen und Verkaufe, nichts vermacht seyn würde [3]).

1) L. 5. am Schluße ff. de usufr. earum rerum, quae usu consumuntur.

2) L. 10. §. 1. ff. daselbst.

3) L. 22. pr. ff. de usu et habitatione.

Eilftes Stück.
Vom Usu.

§. 125.

Der eigentliche Begriff dieses Rechts und dessen Unterschied vom wahren Nießbrauche, muß wirklich vielmehr aus der Vergleichung mehrerer Gesetzstellen gefolgert werden, als er sich bestimmt in einer findet. §. 2. und 4. I. l. 12. §. 2. ff. de usu et habitatione, gehörig verglichen, ergeben den Schluß, daß der ächte Unterschied des usufructus und usus darin liege: daß dem Usufructuar das allervollkommenste Anrecht auf jeden, nur möglichen Nutzen des dienenden Grundstücks gebühre, dem Usuar nichts weiter angewiesen sey, als sein tägliches Bedürfniß für sich und seine Familie fordert; oder sagen, die Worte: l. 12. §. 1. ff. de usu et habitat.: Sabinus et Cassius lignis, ad usum quotidianum, et horto et pomis, et oleribus et floribus, et aqua usurum, non usque ad compendi-

um,

um, sed ad usum scilicet. Idem Nerva, adjecit, stramentis etiam usurum; sed neque foliis, neque oleo, neque frumento, neque frugibus usurum; sed Sabinus et Cassius, et Labeo et Proculus, hoc amplius, ex his quae in fundo nascuntur, quod ad victum sibi suisque sufficiet, sumpturum et ex his, quae Nerva negavit, etwas anders? Wird hier nicht unverkennbar sanctionirt, daß der Usuar zwar alles benutzen dürfe, daß aber dessen tägliches Bedürfniß seine Befugniß begrenzen solle?

L. 15. ff. de usu et habitatione untersagt ihm sehr deutlich, daß er dem Proprietar, bey der Cultur der Ländereien, die außerhalb des Umfangs seiner Befugniß liegen, nicht hindern solle. Dies Recht kann dem wahren Nießbräucher nicht untersagt werden, da kein einziger Acker außerhalb der Grenzen seiner Befugniß liegt.

§. 126.

Einen sehr deutlichen Commentar hiezu liefert l. 14. §. 1. ff. de usu et habitat. Ususfructus, an usus legatur, nihil interest, nam

nam fructui et uſus ineſt, uſui fructus deeſt, et fructus quidem ſine uſu non poteſt eſſe, uſus ſine fructu poteſt. Denique, ſi tibi fructus, deducto uſu, legatus ſit; inutile eſſe legatum, Pomponius libro quinto ad Sabinum ſcribit, et, ſi forte, uſufructu legato, uſus adimatur; totum videri ademtum, ſcribit. Im uſu liegt alſo offenbar viel weniger, als im uſufructu. — Oder bedeuten die Worte l. 2. pr. ff. de uſu: Cui uſus relictus; uti poteſt, frui non poteſt, etwas anders, als fructus iſt reichhaltiger, wie uſus? welchem Grundſatze noch l. 10. §. 4. ff. de uſu: Si uſus fundi ſit relictus, minus utique eſſe, quam fructum, nemo dubitat, eine ſehr erläuternde Erklärung hinzufügt. Deutlicher noch, wenn noch mehrere Argumente für die Wahrheit dieſes Grundſatzes erforderlich ſind, erhellt dies aus der l. 42. ff. de uſufr. Si alii uſus, alii uſusfructus ejusdem rei legetur (alſo ſtellen beide doch ganz verſchiedene Gerechtſame auf) id percipit fructuarius, quod uſuario ſupererit, nec minus ipſe fruendi cauſa,

et

et usum habebit [1]). Aus diesen Gründen scheint mir der oben aufgestellte Begriff vom usu sehr wahr.

1) Sehr vieles Licht verbreitet noch l. 20. ff. quibus modis ususfr. amittitur über die Richtigkeit dieser Grundsätze L. 10. §. 4. ff. de usu et habitatione.

§. 127.

Hieraus folgt nun ungezweifelt, daß, da des Usuars Bedürfniß die Gränzen seiner Anrechte bestimmt; das Nichtgenoßene dem Eigenthümer, oder, falls Einem der usus; der ususfructus einem Andern gebührt, diesem zu Theile werden muß. Wäre aber des Usuars Bedürfniß so ausgedehnt; oder die, zum Genusse bestimmte Sache so unbedeutend, daß nichts überbleiben könnte; daß dann auch dem Usuar die Befugniß gebühre, alles aufzuzehren [1]).

1) L. 15. pr. ff. de usu et habitatione.

§. 128.

Die Einräumungsarten treffen genau mit denen beym Nießbrauche zusammen [1]), wenn man

man nur den legalen und richterlichen ausfallen läßt. Das Object ist gleichfalls eben dasselbe, wie beym Nießbrauche. Einen quasi usum aber nimmt das Gesetz nicht an, wenn das Object der Befugniß in verzehrbaren Sachen besteht; sondern ertheilt, wie oben gezeigt worden, den vollen quasi usumfructum, wenn auch nur das Wort: usus, gebraucht wäre.

1) §. 1, J. L. 1. §. 1. ff. de usu de habitat.

§. 129.

Der wirkliche Nießbräucher ist zu einer Vermiethung seiner Befugniß, gezeigtermaaßen, berechtigt, und kann es seyn: da der Eigenthümer nicht dabey interessirt, wer dies, so ganz vollkommene, Genußrecht ausübt: Er verkauft, verschenkt, cedirt, aus eben dem Grunde, für die Zeit, da seine Gerechtsame dauert. Dem Usuar ist dies nicht erlaubt [1 a]), und kann es nicht seyn, da er nicht alles genießt, was das dienende Grundstück erträgt; sondern nur, nach Maaßgabe seiner Bedürfnisse, sein Recht ausübt [1 b]). Nur dann entsteht eine Ausnahme, wenn er in einem fol-

solchem Verhältnisse zu der, zum Genußrechte bestimmten Sache steht, daß sie ihm unmittelbar und ohne Verpachtung, keinen Nutzen gewähren kann [2]) oder, wenn der Testirer ihm ein Recht ausdrücklich, oder stillschweigend, dadurch beylegt, daß ihm ohne diese Erlaubniß augenfällig kein Nutzen aus der Sache erwachsen könnte [3]).

1 a) L. 11. de usu et habitat.

1 b) L. 8. pr. l. 11. ff. §. 2. I. de usu et habitat.

2) L. 22. pr. ff. daselbst.

3) L. 12. §. 4. ff. daselbst.

§. 130.

Gerechtsamen des Usuars.

Wie dem Eigenthümer, bey einem eingeräumten Nießbrauche, nicht erlaubt ist, die Sache auf irgend eine Weise zu verändern; so hat auch der Usuar gegen jede Neuerung, selbst gegen die, welche Verbesserung beabsichtigt, ein gegründetes Widerspruchsrecht [1]).

1) L. 23. ff. de usu et habitat.

§. 131.

Der Usuar eines Hauses bewohnt dasselbe mit seiner Familie, seinen Sclaven und den freyen Personen, welche ihm aufwarten. Allenfalls ist ihm auch die Annahme eines Miteinwohners, (auch gegen ein Miethgeld) erlaubt [1]). Dies ist eine sehr deutliche Stelle, welche die Grenzlinie zwischen den Rechten des Niebrauchs und des Genusses sehr scharf zieht. Der Usuar soll, mit den Seinigen, das zum Genusse ausgesetzte Haus, so weit er dessen bedarf, bewohnen können; allenfalls ein Zimmer übrig behalten, um es den Rechten der Gastfreundschaft zu widmen, oder es zu vermiethen, doch unter der Bedingung, daß er das Haus auch mit bewohne. Der Nießbräucher eines Hauses würde es, auch ohne diese Voraussetzung, ganz vermiethen können. Der übrige Theil desselben Hauses müßte also beym usu dem Eigenthümer offen, und vom Usuar unbewohnt bleiben. L. 22. §. 1. ff. de usu et habitat: verordnet hier aber anders: Licet tam angustus sit legatarius, cui domus usus legatus

gatus est, ut non possit occupare totius domus usum; tamen eis, quae vacabunt, proprietarius non utetur: quia licebit usuario, aliis et aliis temporibus, tota domo uti, quum interdum domini quoque aedium, pro ut temporis conditio exigit, quibusdam non utuntur, und hiemit stimmt l. 10. §. 4. ff. de usu et habitat. am Schlusse überein: Idem Labeo ait, et cella vinaria et olearia eum solum usurum; dominum vero, eo invito, non usurum. Wie vereinigt sich diese Verordnung mit der, daß dem Eigenthümer, dem Nießbräucher sogar, wenn einem der ususfructus, einem Andern der usus gebührt, der Rest anheim fallen solle, welchen der Letztere übrig läßt. Ein Usuar soll seine Befugniß nach seinem genauesten Bedürfnisse abmessen, ein Grundsatz, wofür so viele Gesetze sprechen, und dennoch der Eigenthümer an einem, zum Genusse bestimmten, Hause weiter gar keinen Antheil nehmen, indem des Usuars Laune auf das ganze Gebäude Ansprüche haben soll, wenn auch seine Familie bey weitem nicht

zahl-

zahlreich genug ist, es ganz einzunehmen. Mir scheint hier keine andere Vereinigung möglich, als durch die Annahme eines Abfalls von der allgemeinen Regel, die sich allein auf den Genuß von Gebäuden bezieht: da, wie schon im Anfange dieses Stücks, aus mehreren Gesetzen, gezeigt worden, der Usuar, im Allgemeinen, dem Eigenthümer, sogar dem Usufructuar, der mit ihm berufen ist, das Alles übrig lassen muß, was das Genußrecht nicht nothwendig erfordert.

1) L. 2. §. 1. l. 12. §. 1. sqq. ff. de usu et habitat. §. 2. I. daselbst.

§. 132.

Ein Hausvater, welcher zum Genusse berufen ist, bewohnt also das dazu bestimmte Haus, mit allen Seinigen, mit seinen Clienten [1]) mit einem Miethlinge, auch gegen ein Locarium [2]). Der Schwiegervater mit der Schwiegertochter und deren Manne [3]) mit seinen Aeltern [4]). Ist ein Genußrecht an einem Hause einem Frauenzimmer eingeräumt; so gelten dieselben Grundsätze [5]). Und auch

dann,

dann, wenn sie, zur Zeit des Anfalls dieses Rechts, noch unverehelicht gewesen; so nimmt sie ihren künftigen Gatten zu sich [6]. Wird einer Ehefrau ein solches Genußrecht, unter der Bedingung, legirt, daß sie von ihrem Manne sich scheiden lasse; so fällt diese Bedingung, in allgemeiner Analogie mit den Grundsätzen von schändlichen Bedingungen, weg, das Legat gilt, und sie bewohnt das Haus mit ihrem Manne und den Ihrigen [7]. Ist der usus einem Haussohne legirt; so fällt er auf den Vater, und dieser bewohnt das etwa dazu bestimmte Haus [8].

1) L. 3. ff. de usu et habitatione.

2) L. 4. pr. ff. daselbst. Doch unter der Bedingung, daß der Usnar selbst das Haus mit bewohne.

3) L. 5. ff. daselbst.

4) L. 6. daselbst.

5) L. 6. ff. am Schlusse daselbst.

6) L. 4. §. 1. ff. daselbst.

7) L. 6. ff. daselbst. Auch kann sie einen Fremden einnehmen, jedoch nur unter solchen Verhältnissen, daß Wohlanständigkeit einem sol-

chen Zusammenwohnen nicht entgegen seyn würde. L. 7. ff. daselbst.

8) L. 17. ff. de usu et habitatione.

§. 133.

Dieselben Grundsätze; daß ein dem Manne, oder der Frau zustehendes Genußrecht an einem Hause, auch den Andern gegenseitig zum Mitgebrauche berufe, treten in jedem Falle ein, das Object dieser Befugniß bestehe, worin es immer wolle [1]).

1) L. 9. ff. daselbst.

§. 134.

Wenn aber auch ganz unbezweifelt des Usuars Rechte durch dessen tägliches Bedürfniß ihre Gränze erhalten; so entwickelt sich billig die Frage; ist er auch schuldig, die, auf dem dienenden Grundstücke gewonnenen Früchte durchaus auf demselben zu verzehren, oder ist ihm deren Genuß, auch an einem andern Orte erlaubt, ja — darf er sie wohl für ein Gastmahl bestimmen? Das Gesetz unterscheidet hier unter der Art der Früchte, Oehl, Stroh, Laub, Getraide und andere Feldfrüchte

te sollen nur auf dem dienenden Grundstücke selbst verbraucht werden; Obst aber, Gartengewächse, Blumen und was sonst dazu dienen kann, die Freuden der Tafel zu erhöhen, darf er auch an einem dritten Orte genießen, seine Gäste damit bewirthen [1]. Würde aber der Usuar von den Früchten nichts verkaufen können? Eine gesetzliche Beantwortung dieser Frage habe ich nicht finden können, die ausgenommen, die ich oben angeführt habe, und welche dem Usuar eines Waldes Fällen des Holzes und dessen Verkauf gestattet: mir scheint indeß die Affirmative vorzüglich: denn ihm ist ja erlaubt, nach seinem Bedürfnisse zu benutzen. Ist dies bestimmt; dann sehe ich nicht ein, warum ihm ein Verkauf untersagt seyn sollte, da der Proprietar hierunter nicht leidet, wenn jenes Convenienz ihm das baare Geld wünschenswürdiger macht.

1) L 12. §. 1. sqq. ff. de usu et habitat.

§. 135.

So wenig der Usuar den Eigenthümer verhindern kann, derjenigen Ländereу sich zu

bedienen, auf welche sein Bedürfniß sich nicht ausdehnt; eben so wenig darf dieser ihn, in seinem Genußrechte nur im Mindesten stöhren [1]) L. 10. §. 4 ff. de usu et habitat. enthält indeß eine Stelle, die einer Erläuterung zu bedürfen scheint, wenn sie nicht zu Zweifeln verleiten soll: Quid in ea causa (in usu fundi legato) sit, videndum. Et Labeo ait, habitare eum in fundo posse dominumque prohibiturum illo venire — sed colonum non prohibiturum, nec familiam, scilicet eam, quae colendi agri causa illic sit, caeterum, si urbanam familiam illo mittat, qua ratione ipse prohibetur, et familiam prohibendam, ejusdem rationis est. Oben ist schon gezeigt, daß eine Ausnahme, beym Genußrechte an einem Hause, dem Usuar die Befugniß, ertheile, wenn sein Bedürfniß auch nicht die Benutzung des ganzen Gebäudes erfordern sollte, daß er dennoch den Eigenthümer von einer Mitbenutzung der übrigen Theile ausschließen könne; nicht so beym Benutzungsrechte andrer Gegenstände, besonders tragbarer Ländereyen, wo er die Parce-

len

len, die ihm übrig bleiben, dem Eigenthümer überlassen muß. Nun scheint dies Gesetz den Fall anzunehmen, da ein Landgut mit Gebäuden und Ackerländereyen zum usu ausgesetzt, vom Eigenthümer aber verpachtet worden, wo dann dem Pächter, wie auch dem Eigenthümer selbst, wenn das Gut nicht verpachtet ist, obigen Vordersätzen consequent, das Recht beygelegt wird, seine Ackersclaven, zur Cultur der Stücke zu senden, welche des Usuars Bedürfniß übrig läßt; nicht aber seine Haussclaven, um ihn im Genusse seines Bewohnungsrechts zu stöhren: Das sagen die Worte ja deutlich genug: familiam, scilicet eam, quae agri colendi causa illic sit, caeterum, si urbanam familiam illo mittat; qua ratione ipse prohibetur, et familiam prohibendam, ejusdem rationis est. Die gleichfolgende l. 11. giebt hiezu eine sehr erläuternde Aufklärung: Inque eo fundo hactenus ei morari licet, ut neque domino fundi molestus sit, neque his, per quos opera rustica fiant. Dringender noch bestätigt

diese

diese Erklärung l. 12. pr. ff. daselbst. Venire plane proprietarium ad fructus percipiendos, magis dicendum est, et per tempora, fructuum colligendorum etjam habitare illic posse, admittendum est, und l. 15. §. 1. ff. daselbst.

1) L. 15. §. 1. ff. de usu et habitatione.

§. 136.

Enthält der Gegenstand eines legirten usus eine Schäferey; so soll, nach den strengsten Grundsätzen, der Berechtigste sich nur die Besettung anmaaßen können, da die Milch, die Wolle, die Lämmer vielmehr ein Theil des fructus, des wahren Nießbrauchs, seyn sollen; doch billigt ihm Ulpian auch seinen Theil an der Milch zu [1]). Wäre hingegen eine Heerde von Stieren im Legate begriffen; so erweitert sich das Genußrecht auf allen Nutzen, den diese Thierart, durch ihren Dünger, Pflügen, Fortschaffen von Lasten u. s. f. gewähren kann [2]). Geben Pferde den Gegenstand her; so werden diese zu dem Behufe gebraucht, der ihrer Bestimmung angemessen ist, und, wäre der Legatar

ein

ein Pferdevermiether; so ist ihm auch dazu die Befugniß, wegen des muthmaßlichen Willens des Testirers, erlaubt; nur darf die Arbeit nicht ungewöhnlich seyn [3]).

1) L. 12. §. 2. ff. de usu et habitatione.

2) §. 3. daselbst.

3) §. 4. daselbst.

§. 137.

Diesen Befugnissen, welche im usu liegen, reihen sich des Usuars Verpflichtungen an: A. daß er, dem Nießbräucher gleich, Sicherheit bestelle [1]). B. zu den öffentlichen Abgaben, nach dem Maaßgabe seiner Befugniß beytrage [3]). C. Daß er in der Ausübung seines Rechts nicht weiter gehe, als ihm das Gesetz erlaubt [4]), nie beschädige [5]); E. und das, zu einem usu bestimmte Gebäude, doch nur nach Maaßgabe des Umfangs seiner Befugniß, reparire; die Herstellung des Uebrigen ist eine Last für den Eigenthümer [6]). Dahingegen aber darf auch der Proprietar mit der Sache keine Veränderungen, nicht einmal solche, die deren Verbesserungen bezwecken, vornehmen [7]). Da dies aber voraussetzt, daß dieser

ser im Mitgenusse sey; so fällt es für einen solchen Eigenthümer weg, der den Nießbrauch einem Dritten überlassen muß: si vero talis sit res, cuius usus est relegatus, ut haeres fructum percipere non possit; legatarius reficere cogendus est [8]).

6) L. 18. ff. de usu et habitat.

7) L. 23. ff. daselbst.

8) Daselbst, am Schlusse.

Zwölftes Stück.

Vom Bewohnungsrechte (habitatione).

§. 138.

Die Befugniß, alle bewohnbaren Theile eines Gebäudes zu benutzen, giebt den Begriff dieser Personalservitut [1]). Sie grenzt sehr nahe mit dem usu aedium [2]), und dennoch stellt sie ein, von diesem wesentlich unterschiedenes Recht dar. Sed si cui habitatio legata, vel aliquo modo constituta; neque usus videtur, neque usufructus, sed quasi proprium aliquod jus [3]). Wenn man allein auf natür-

natürliche Verhältnisse sehen wollte und dürfte; so entsprånge schon daraus ein bedeutender Unterschied, daß nur Gebäude einen Gegenstand dieser Gerechtsame enthalten können; zum Genußrechte auch in allen andern Objecten ein tauglicher Gegenstand liegt. Aber ich empfinde es wohl, daß dies allein nicht hinreichen kann, daß hier wieder Alles von der positiven Legislation abhängt, und dieser wird daher weiter nachzuforschen seyn, welchem zufolge ich glaube, daß der ganze Unterschied lediglich auf dem Nahmen, unter welchem die Befugniß ertheilt worden, beruhe, und auf den, aus der Verschiedenheit der Benennungen entquellenden, verschiedenen Befugnissen der Berechtigten.

1) §. 5. I. de usu et habitatione.
2) L. 10. ff. daselbst.
3) Der angeführte §. 5. I. daselbst.

§. 139.

Also im Ausdrucke der Einräumung: ob usus aedium, ob habitatio bewilligt worden, und der daraus folgenden Verschiedenheit

der

der Befugnisse scheint der ganze Unterschied, dies proprium aliquod jus, zu liegen, und hier finde ich drey Verschiedenheiten. A. Ist ein usus an einem Gebäude zugestanden; so darf der Usuar wohl einen Miethling einnehmen, aber er muß das Haus selbst mit bewohnen; dahingegen kann der, zum Bewohnungsrechte Berufene auch ohne diese Voraussetzung, das Ganze zur Wohnung einem Dritten abtreten [1] a.). Aber nicht, wie der Nießbräucher, auf eine andre Art veräußern [1] b.) B. Das Bewohnungsrecht wird durch Standesverlust, nicht verlohren [2]). C. Hienge mit einem, zum usu bestimmten, Gebäude, Ackerländerey, ein Garten, u. s. f. zusammen; so hat der Usuar auch daran seinen Genuß, nach Maaßgabe seines Bedürfnisses; nicht so der habitator, dessen ganzes Recht sich auf die Bewohnung einschränkt.

1 a.) §. 5. I. de usu et habitatione. L. 3. C. de usufr. Zwar scheint l. 8. ff. de usu zu widersprechen: Sed neque locabunt seorsim, neque concedent habitationem sine se, nec vendent usum; indeß hebt die angeführte l. 3. C. de usufr. alle Zweifel, durch eine, dem habi-

habitator unbedingt beygelegte Befugniß zur Aftervermiethung, deren ein Usuar sich nie anmaaßen kann, wenn er das, zu einem Genußrechte bestimmte Gebäude nicht persönlich mit bewohnt.

1 b). L. 10. pr. ff. de usu et habitat.

2) Das vorletzte Gesetz ff. de capit. minut.

§. 140.

Die Einräumungsarten treffen mit denen, der übrigen Personalservituten zusammen, nur bewilligt das Gesetz sie unmittelbar so wenig, wie der Richter sie zu beschließen, befugt ist; ich darf daher die Bestellungsarten nur im Vorbeygehen berühren, doch zugleich bemerken, daß ein Bewohnungsrecht, auf einzelne Jahre überlassen, mit dem ersten Tage eines jeden Jahrs anfängt (cedit) [1]), und daß diese Verordnung, obgleich, auf den ersten Blick, überflüßig: da diese Personalservitut auf des Legatars Erben nicht übergehen kann [2]), dennoch keineswegs ohne alles Interesse ist: weil hieraus doch dem Legatar der Vortheil entspringt, daß, falls der Erbe die Antretung verzögerte; jener deshalb seiner Begünstigung entbehren müßte, daß

ihn

ihn dies zu einer Entschädigungsklage berechtigt, ihn, oder seinen Erben [3]).

1) L. 11. ff. de usu legato.

2) L. 10. ff. de usu et habitatione.

3) Ueber eine ähnliche Ersatzforderung ist oben schon weitläuftiger gehandelt worden, welches alles auch seine analogische Anwendung auf den Usuar und habitator leiden würde.

§. 141.

Die Legislation ändert, bey diesem Bewohnungsrechte, ihre Ausdrücke oft, und spricht bald schlechthin von habitatione, bald wieder von einem usu, oder usufructu habitationis, und die Frage scheint mir daher wichtig: entstehen dadurch Abänderungen in den Befugnissen selbst? ich glaube nicht, da l. 10. §. 2. ff. de usu et habitat. ausdrücklich sagt: Sed, si sic relictus sit, illi domus usus fructus, habitandi causa: utrum habitationem solam, an vero et usumfructum habeat, videndum! Et Priscus et Neratius putant, solam habitationem legatam, quod est verum. Plane, si dixisset testator.

stator. usum habitandi causa; non dabitaremus, quin valeret [1]).

1) Dies findet seine Bestätigung in l. 13. C. de usufructu, l. 10. pr. ff. de usu et habitatione.

§. 142.

Zu des habitatoris Befugnissen gehört noch das große Vorrecht, daß diese Befugniß erst mit seinem Leben endet, wenn nicht anders verordnet worden [1]) Caution aber muß er auch leisten [2]).

1) L. 10. §. 3. ff. de usu et habitatione.

2) L. 5. ult. ff. usufructuar. quemadmod. caveat.

Dreizehntes Stück.

Von den Sclavendiensten, (operis servorum.

§. 143.

Diese Personalservitut besteht in dem vollen Genusse aller Dienste, an einem fremden Sclaven. Da die Lehre von Sclaven, ganz im Alterthume versunken, unter uns durchaus kein practisches Interesse mehr haben kann; so darf ich hier kurz seyn, wie ich es überhaupt absichtlich, bey allen den Gesetzstellen, gewesen bin, die sich allein auf Sclaven beziehen, und Antiquität geworden sind. Indeß ist tiefer unten gesagt, daß auch operae animalium Gegenstand einer Personalservitut werden können, und, da auch hier Analogie gelten muß, so darf ich einige Rücksichten ausheben, welche diese Servitut auszeichnen, Dahin gehört A. daß sie erblich ist, mit des Berechtegten Tode nicht aufhört [1]). B. daß deren Nichtgebrauch und capitis demi-

minutio sie nicht aufhebt [2]). C. Daß sie, wie der Nießbrauch, auch Andern abgetreten werden kann [3]).

1) L. 2. in fine ff. de usu legato.

2) Daselbst im Anfange. L. 2. ff. de oper. serv.

3) L. 2. ff. de usu legato.

Vierzehntes Stück.

Von den Rechtsmitteln, denen Personal-Servituten zum Fundamente dienen können.

§. 144.

Da, wie oben gezeigt worden, einem Nießbräucher wohl einige Theile vom Eigenthume, nicht aber alle, zustehen; so folgt, sehr ungezwungen, daß er allen den Klagen entsagen muß, denen allein Eigenthum zum Grunde liegt: Reivendicatio, actio Publiciana gehören also nicht in den Umfang seiner Befugnisse; aber die Rechtsmittel sämmtlich, deren Gegenstand die Servitut selbst ist,

ist, sie mögen petitorisch, oder possessorisch seyn. Dies Stück muß ich in drey Abtheilungen zerfallen lassen A. Klagen des Berechtigten gegen den Eigenthümer, B. desselben gegen dritte Personen, C. des Eigenthümers gegen den Berechtigten.

§. 145.

A. Dem Berechtigten steht gegen den Eigenthümer actio confessoria auf den Genuß seiner Gerechtsame, zu, und, dringt er damit durch; so gewinnt er auch ein gegründetes Anrecht an den Früchten, deren er, durch eine temporelle Entziehung seiner Gerechtsame, hat entbehren müssen [1]), doch kann von diesem Fruchtersatze nur dann die Rede seyn, wenn ihm der Besitz wirklich entzogen worden; denn, wäre er darin geblieben; so muß natürlich die Idee vom Fruchtersatze wegfallen [2]). Ist das Eigenthum des, zum Nießbrauche ausgesetzten Grundstücks, unter mehreren streitig; so leiden darunter des Usufructuars Rechte nicht: der Besitz ist ihm auszuantworten, und zugleich von demjenigen, der

bis

bis dahin in Possession gewesen, eine Caution zu bestellen, daß er ihn in der freien Ausübung seiner Gerechtsame nicht stören wolle [3]. Wird ihm hingegen die Gerechtsame selbst streitig gemacht; so gelangt er nicht zu dem Besitze, ihm muß aber, auf den Fall, da sie ihm zuerkannt werden würde, der Früchte wegen, Sicherheit beschaft werden, welche bis dahin der Eigenthümer bezieht [4].

1) L. 5. §. 7. ff. si. usufr. petatur. Der eigentliche Begriff von Früchten, von dem, was hier unter Früchten verstanden werden soll, geht aus einer richtigen Verbindung dieser Gesetzstelle mit l. 4. §. 2. ff. si servitus vindicetur, hervor, welche diesen Ausdruck auch auf das Interesse erweitert. Ich weiß es wohl, daß dies letztere Gesetz eigentlich nur Prädialservituten zu seinem Gegenstande wählt. Da aber Analogie durch die ganze Legislation durchgreift; so sehe ich keinen Grund, warum diese hier verworfen werden sollte. Kann ein Usuar, ein habitator dabey nicht das größte Interesse haben, daß seine Befugniß ihm zeitig genug eingeräumt, er darin nicht gestört werde? Wie, wenn einem Dürftigen ein usus angewiesen wäre, welcher ihm, für sein ganzes Leben, seine Existenz gesichert

sichert haben würde, der Eigenthümer aber vorenthält ihm diesen, und er muß nun, wenn er einen Freund in der Noth findet, zu hohen Procenten anleihen, um nur fortleben zu können. Sollte, in einem solchen Falle, außer den, ihm entzogenen Früchten, nicht auch dies Interesse zuerkannt werden müssen? Dies bejahet sehr deutlich l. 5. §. 5. ff. si. ususfr. petetur.

2) Es scheint paradox, daß, im Besitze einer Servitut, in deren Genusse, dennoch confessoria geklagt werden solle. Indeß, so wenig ein solcher Fall, beym Eigenthume und der darauf gegründeten Reivindication gedenkbar ist, so sehr dies hier mit der Natur der Sache streiten mögte; so kann dies, bey der confessoria, leicht möglich werden, wenn Störungen vorfallen. Freylich würde ich dann lieber possessorisch klagen, warum aber auch nicht petitorisch, wenn die Gerechtsame gleich bewiesen werden kann, z. B durch ein Testament; in welchem Falle gegen den Eigenthümer nicht nur confessoria; sondern auch ex testamento geklagt werden kann. L. 14. ff. de usu legato, und, ich glaube, analogisch auch, ex pacto, wenn ein Vertrag zum Grund liegt.

3) L. 60. §. 1. ff. de usufr.

4) Daselbst am Schlusse.

§. 146.

§. 146.

Aber nicht nur die ganze Personal-Servitut selbst kann Gegenstand dieser actionis confessoriae werden, auch freye Ausübung einer jeden andern, dem praedio fructuario gebührenden Real-Servitut, um nicht deren Eigenthum; nein, nur deren usumfructum, oder usum, nach Marcells Meinung, auszumitteln [1]).

1) L. 1. pr. l. 5. §. 1. ff. si ususfr. petatur.

§. 147.

Diese actio confessoria gebührt dem Nießbräucher, und, nach bekannter Analogie, jedem zu einer Personal-Servitut Berechtigten, nicht nur gegen den Eigenthümer; sondern auch gegen jeden Besitzer des dienenden Grundstücks [1]), wenn auch nur ein Theil desselben zum Nießbrauche ausgesetzt wäre [2]). Wie aber soll sich diese Sanction mit dem legalen Grundsatze vereinigen lassen, daß diese Klage in sofern ein Eigenthum voraussetze, daß, bey Prädial-Servituten, der Kläger Eigenthümer des herrschenden Grundstücks seyn

muß [3]). Ulpian umgeht diesen Grundsatz, durch die Erklärung: daß hier auch nicht die Servitut selbst; sondern nur deren Genuß Gegenstand der Klage werde [4]).

1) L. 1. pr. l. 5. §. 1. ff. si ususfr. petatur.
2) §. 2. ff. daselbst. L. 5 §. 2. ff. daselbst.
3) L. 2. §. 1. ff. si servitus vindicetur.
4) Die angeführte l. 5. §. 1.

§. 148.

Die actio confessoria, als dingliche Klage betrachtet, kann gegen keinen Andern gerichtet werden, als gegen den Besitzer des dienenden Grundstücks, er sey verus possessor, vel fictus, und, gäbe der Beklagte, nach erhobener Klage, den Besitz auf; so befreiet er sich vom Processe, der dann gegen den neuen Besitzer gerichtet werden muß [1]). Freylich würde dieser nun ex aedilitio edicto gegen seinen Auctor klagen können, wenn dieser ihm die Servitut verschwiegen, welche auf der Sache ruhet, jedoch nicht actione redhibitoria sondern nur quanti minoris [2]) und auf eine volle Gewährleistung denn, wenn ihm das Grundstück unter der Zusicherung verkauft worden,

daß

daß es von allen Servituten frey, fundus optimus maximus sey [3]). Hat hingegen ein Nichtbesitzer den Proceß freywillig übernommen; nun ja, dann ist auch gegen ihn zu erkennen [4]).

1) L. 5. §. 1. L. 6. ff. si ususfr. petatur.
2) L. 61. ff. de aedilit. ed.
3) L. 75. ff. de evictionibus.
4) L. 6. ff. si ususfr. petatur.

§. 149.

Oben ist schon des Falls erwähnt worden, da ein Nießbrauch an einem Grundstücke legirt ist, zu welchem der Berechtigte keinen Zugang findet, wo dann eine nothwendige Servitut in der Maaße eintritt, daß, wenn gegen den Erben, ex testamento, geklagt wird; der Erbe entweder über sein Eigenthum den Zugang gewähren [1]) oder, wenn das nicht möglich ist, dies Recht über ein Grundstück ankaufen muß, bey welchem diese Möglichkeit eintritt [2]). Dies ist so ganz natürlich und gesetzlich wahr, daß einem legirten Nießbrauche, usui, habitationi, ein, vom Testirer hinzugefügtes Gebot, daß ihm kein

Zu-

Zugang gewährt werden solle, wegfällt, und daß ihm, demungeachtet, die Servitut und die ihm vermachte Befugniß eingeräumt werden muß [3]). Aber auch nur auf diese ganz nothwendige Servitut, ohne welche das Genußrecht durchaus nicht würde bestehen können, hat der Legatar gegründete Ansprüche; gar keine hingegen auf solche, in denen nur eine Erweiterung der Gerechtsame, eine, ihr beygelegte größere Annehmlichkeit enthalten seyn könnte [4]). Beide Grundsätze treffen genau mit den natürlichen Verhältnissen der Sache zusammen. Will ein Testirer ein Genußrecht ertheilen; so würde er gegen die gesunde Vernunft handeln, wenn er den Zugang versagen wollte; auf der andern Seite, kann aber auch nicht angenommen werden, daß durch Annehmlichkeiten, die nicht ausdrücklich benannt worden, ein Legat erweitert werden solle, dessen Gegenstand allein ein Genußrecht, nach des Testirers Absicht, seyn soll.

1) L. 1. §. 1. 2. ff. si ususfr. petetur.

2) §. 2. daselbst.

3) Daselbst.

4) §. 4. Daselbst

§. 150.

§. 150.

Ist ein Nießbrauch, jede Personal-Servitut mehreren so legirt, daß sie von einem jeden besonders ausgeübt werden soll, der Erbe aber hat ihnen einen gemeinschaftlichen Gebrauch verstattet; so hat jeder, der vielleicht unter einer ungleichen Vertheilung gelitten haben mögte, gegen ihn eine Klage, auf das ganze seines Antheils ex testamento [1]), wodurch eine Entschädigung vom Erben bewirkt wird, wenn der Kläger unter einer ungleichen Vertheilung wirklich gelitten haben sollte [2]). Denn, wäre die Befugniß nicht ungleich, oder nicht gegen die Vorschriften des Testaments vertheilt gewesen, hätte also keiner gelitten; so ist nicht abzusehn, worauf geklagt werden könnte.

1) L. 14. ff. de usu legato.

2) Daselbst.

§. 151.

Ist einem Pächter der Fruchtgenuß des, ihm verpachteten, Grundstücks vermacht; der Erbe aber forderte demungeachtet die Pacht,

oder

oder störte ihn im Genusse seines, nun unentgeltlichen, Genußrechts; so klagt er gegen ihn actione conducti [1]; und dasselbe gilt von einem Bewohnungsrechte, welches dem Miethlinge legirt worden [2].

1) L. 30. §. 1. ff. de usu legato. l. 34. §. 1. ff. de usufr.

2) L. 16. 17. 18. de liberat. legata.

§. 152.

Ausser diesen angegebenen Klagen, würde ein Usufructuar, Usuar, habitator gegen den Erben selbst, welcher zum Nachtheile dieser Personen, sein benachbartes Haus höher heben, ihnen vielleicht das gänzliche Licht verbauen wollte, eine Klage erheben können [1]). Aber welche? L. 1. §. 20. l. 2. ff. de oper. novi nunciat. sprechen einem Nießbräucher das Recht zu einer operis novi nunciatione, in seinem eignen Namen, ganz ab, erlauben ihm nur, daß er, in einem solchen Falle, gegen einen Dritten, als Procurator des Eigenthümers, handle; eine Rolle, welche er gegen den Eigenthümer selbst nicht übernehmen kann. Was bleibt ihm daher übrig? Petere usumfru-

fructum debebit, si hoc facto usufructus deterior fiat, antworten hierauf l. 2. ff. de novi operis nunciat, und l. un. §. 4. ff. de remissionibus bestätigt diesen Grundsatz durch die Worte: Neque, sicut adversus vicinum, adversus dominum agere potest (usufructuarius) sed, si hoc facto deterior ususfructus fiat; petere usumfructum debebit. Der Name der hiezu competirenden Klage folgt aus den Einräumungsarten des Genußrechts: ex testamento, pacto, oder conducto: Sciendum est, sagt in dieser Hinsicht l. 19. ff. de operis novi nunciat. denegata executione novi operis; integras legitimas actiones manere, sicut in his quoque caussis, manent, in quibus, ab initio, operis novi denunciationem praetor denegat.

1) L. 7 §. 1. ff. de usufructu.

§. 153.

Wäre ein Nießbrauch von einem Gute aus bewilligt, dessen Eigenthum zween zustände; von denen Einer die Gerechtsame verweigerte; so kann, natürlicherweise, der

Be-

Berechtigte nur gegen diesen, auf Einräumung des intellectuellen Theils, der ihm verweigert wird, klagen [1]). Bey einer zustehenden Prädial-Servitut, müssen ganz andre Grundsätze eintreten, indem hier, dominus praedii dominantes, gegen einem jeden der Miteigenthümer des dienenden Grundstücks, auf das ganze würde klagen können und müssen, dahier eine totale Unheilbarkeit Statt findet [2]).

1) L. 5. §. ult. ff. de usufr.

2) L. 4. §. 4. ff. si servitus vindicetur.

§. 154.

B. Legt ein Dritter, nicht der Proprietar des dienenden Guts, der Ausübung einer daran eingeräumten Personal-Servitut, Hindernisse in den Weg; so stehen dem Berechtigten, und nicht dem Eigenthümer, die, dieserhalb erforderlichen Rechtsmittel, zu [1]). Aber welche? Ich glaube, daß hier unterschieden werden müsse, ob der Berechtigte im Besitze seines Rechts ist, oder nicht. Im ersten Falle würden ihm Interdicte zu Gebothe

ste-

stehen; im letztern ein petitorisches Rechtsmittel anzuwenden seyn.

1) L. 5. pr. ff. si ususfr. petatur.

Hier ist ein Grundsatz bemerkenswerth, welcher, als bedeutende Wirkung des Besitzes, nicht vernachlässigt werden darf. Der Fall ist dieser. Auf einem Grundstücke übt jemand eine Personal-Servitut aus; ein Andrer, nicht der Eigenthümer, macht jenem die Befugniß streitig, klagt also actione negatoria; so muß dennoch, wegen der Kraft des Besitzes für den Beklagten erkannt werden, wenn dieser auch gar kein gegründetes Recht an der Sache darthun könnte: Quodsi forte, qui agit dominus proprietatis non sit; quamvis fructuarius jus utendi non habet; vincet tamen jure, quo possessores sunt potiores. Also gilt auch hier, bey den Personal-Servituten, der Grundsatz; daß der Besitzende Beklagte negatoria in Anspruch genommen, beweisfrey ist 1).

1) L. 5. pr. ff. Si ususft. petatur.

§. 154.

In wiefern, und unter welchen Wendungen ein Nießbraucher, und, wegen der Analogie, jeder, dem eine Personal-Servitut an einem Grundstücke zusteht, wegen einer,

diesem gebührenden Real-Servitut, die geweigert wird, gegen den Eigenthümer dieses dienenden Grundes klagen könne; davon ist schon oben weitläuftig abgehandelt: nicht minder, ist oben bemerkt, daß ihm, wegen entwandter Früchte, vom Halme, Baume, oder aus Gärten und Wiesen nur actio furti; nicht condictio furtiva zustehe, welchem gemäß ihm nach heutigen Grundsätzen nichts, als eine Denunciation, oder Accusation, übrig bleiben würde.

§. 156.

Gegen jede gewaltsame Depossedirung, gebührt dem Nießbräucher das interdictum unde vi [1]), und, nach verbesserten Grundsätzen, durch das päbstliche Recht sanctionirt, die Spolienklage, auf Restitution seiner Gerechtsame, Ersatz der entzogenen Früchte und auf das Intresse gerichtete Forderungen, von deren Realisirung den Gewaltausüber auch der Umstand nicht entbindet, daß der Berechtigte nachher dennoch, wenn die Entsetzung nicht vorgenommen wäre, seine Gerechtsame durch

ei-

einen Zufall verhindert, nicht hätte benutzen können [2]).

1) L. 60. pr. ff. de usufr. L. 3. §. 16. l. 10. ff. de vi et vi armata. Wo sogar verordnet worden, daß, wenn nicht einmal der Nießbräucher selbst; sondern der Eigenthümer, gewaltsam entfernt worden; dennoch dem Erstern diese Entschädigungsklage zustehn solle.

2) L. 60. pr. ff. citata.

§. 157.

So sehr das Gesetz dem Nießbräucher eine nunciationem novi operis, in seinem eignen Namen, untersagt; so bewilligt es ihm dennoch einen Antrag auf eine Caution de damno infecto [1]) und sogar eine Befugniß, daß er, dieserhalb eine Immission in das baufällige Haus, für sich, auswirke [2]). Dies scheint parador; aber es ist nur täuschender Anschein, die Argumentation, welche diesen Grundsatz hervorgebracht, ganz consequent. In allen den Fällen, da eine neue Vorrichtung eine nunciationem novi operis veranlassen kann, ist es freylich möglich, daß sowohl der Proprietät, als auch dem Nießbrauche, geschadet wird;

mög-

möglich aber auch, daß nur jene allein leidet. Bey diesem Falle interessirt der Nießbräucher nicht auf die entfernteste Art, und muß daher, wenn er handeln will, als Procurator des Proprietars hervortretten. Da aber eine Sache dieser Art nie dringend ist, indem die neue Vorrichtung erst mit einem Ablaufe von zehn Jahren eine Servitut begründen kann; so kann der Nießbräucher dabey, ganz ungestraft den müssigen Zuschauer, um so sicherer spielen, da ihm die Gesetzgebung selbst die Befugniß zu einer novi operis nunciatione abspricht, und, im andern Falle, wenn sein Genußrecht selbst durch das neue Werk geschmälert wird, ihm die Befugniß beylegt, in seinem eignen Namen, als Nießbräucher seine Gerechtsame dagegen geltend zu machen. Die Imploration um einer cautio de damno infecto wurde allein durch ruinöse Gebäude begründet [a]). a. Die Sache war und ist allemal eilig, da der Eigenthümer eines solchen baufälligen Hauses sich immer von jeder Ersatzforderung, durch Derelicton der Trümmern befreyen kann, wenn vor dem Einsturze, die Caution nicht geleistet

ist

ist [4]) und eben dadurch wird es gewissermaaßen Verpflichtung des Nießbräuchers, der de culpa levi haften muß [3] b.) die Rechte des Proprietars, die er ohnedem wahrzunehmen verpflichtet ist, auch ohne ein Mandat zu sichern. Er übernimmt hier die Rolle eines procuratoris, in rem suam (denn indem er des Eigenthümers Rechte sichert; handelt er auch für sich, indem er culpam levem von sich abwendet) und, da nach Römischen Rechten, auf den Procurator ein dominium litis übergieng, so enthält die Legislation keine Paradoxie, wenn sie dem Nießbräucher eine Befugniß zur nunciatione novi operis versagt, ihm aber das Recht einräumt, Caution, pro damno infecto zu verlangen.

1) L. 7. §. I. ff. de usufr.
2) Daselbst.
3) Der Pandectentitel: de damno infecto.
4) L. 1. l. 6. ff. daselbst.

§. 158.

C. Wenn dem Nießbräucher und, analogisch, jedem, dem eine Personalservitut gebührt, auch gegen den Eigenthümer, actio con-

confessoria, auf den vollen Genuß der Gerechtsame, zusteht; so competirt auch diesem actio negatoria (negativa) auf Freysprechung seines Grundstückes von angemaaßten Ansprüchen gegen alle, die vielleicht darauf gemacht werden [1]). Accession dieses Klagerechts wird das Interesse und Ersatz der Früchte, wenn einstweiliger Besitz, von einem Andern ausgeübt, ihm den Fruchtgenuß entzogen haben sollte [2]).

1) L. 5. §. 7. ff. si ususfr. petetur.

2) Der eigentliche Begriff von solchen Früchten, die Object dieses Gesetzes werden, ist oben schon angegeben.

§. 159.

Ausführlicher ist schon früher erwähnt worden, daß ein Nießbräucher, und, ihm gleich, jeder zu einer Personal-Servitut Berechtigter, wegen möglicher Beschädigungen des zum Genußrechte bestimmten Objects, für culpam levem verantwortlich werde, auf deren Vergütung des Eigenthümer ex lege Aquilia, oder mit dem Interdicte: quod vi, aut clam, gegen den Nießbräucher selbst klagt [1]), gegen

die

die Bürgen aber ex stipulatu: nach heutigen Grundsätzen, ex pacto, da die Stipulationen Antiquitäten geworden sind [2]). Wäre aber keine Caution geleistet, der Gegenstand der Gerechtsame, ohne sie übergeben, und der Nießbräucher beschädigte nachher; so hat der Proprietar eine Vindication der Sache selbst, oder, nach seiner Wahl, eine Condiction auf Leistung der Sicherheit [3]).

1) L. 13. §. 2. l. 66. ff. de usufr. Es kann indeß Fälle geben, da actio, ex lege Aquilia keine Anwendung leidet, deren unerlaßliche Bedingung darin besteht, daß durch Handlungen; nicht durch Unterlassungen geschadet worden. Hätte nun z. B. der Nießbräucher ausgegangene Bäume nicht nachgepflanzt, die Wasserleitungen verfallen lassen; so kann obige Klage nicht angebracht werden. Wie hilft sich da der Eigenthümer? Ein Klagerecht legt ihm die Legislation zwar auch hier bey, nennt jedoch die Klage nicht. L. 18. §. 2. am Schlusse ff. de usufr. Wahrscheinlich also in factum.

2) L. 1. §. 5. ff. usufructuar quemadmod. cav.

3) L. 7. pr. ff. daselbst.

§. 160.

Dieselben Klagen, welche beym Nießbrauche eintreten, haben auch beym usu Statt [1]). Und in Gemäßheit der Analogie, gewiß auch bey allen übrigen Personal-Servituten.

1) L. 5. ff. si ususfr. petatur. L. 13. §. 2. ff. de usufructu.

§. 161.

Nicht allein aber kann in einer Servitut, mit welcher ein Grundstück beschwert ist, Stoff zu einer Klage unter dem Eigenthümer und dem Berechtigten liegen: sie kann auch, im Falle eines Verkaufs an einem Dritten, Klagerechte begründen, wenn die Servitut, bey Schließung des Handels, verschwiegen ist. Hier entwickeln sich zwo Fragen: A. kann dieserhalb redhibitorie geklagt werden? B. Hat nur dann eine Klage Statt, wenn der Käufer nach der Servitut gefragt, und der Verkäufer sie ihm verläugnet hat; oder auch dann, wenn dieser sie nur nicht angegeben? Die erstere Frage ist schon oben dahin gesetzlich beantwortet worden: daß

in diesem Falle nur quanti minores geklagt werden könne, wenn auch derselbe Zweck actione emti bewirkt werden kann; die letztere beantwortet l. 1. §. ff. de actionib. emti dahin, daß der Verkäufer allerdings verantwortlich werde, doch wird die nothwendige Bedingung vorausgesetzt, daß der Käufer mit der Servitut nicht bekannt gewesen seyn müsse, wo, in diesem Falle, eine Entschädigungsklage auch dann eintritt, wenn der Käufer nach der Servitut nicht gefragt; der Verkäufer sie nur verschwiegen hat. Ein Grundsatz, welcher mit dem aedilitio edicto: Venditores certiores faciant emtores, quid morbi vitiique cuique insit, eademque omnia palam, recte pronuntianto [1]), vollkommen zusammentrifft.

1) L. 1 §. 1. ff. de aedilit. edicto. Einen sonderbaren, aber sehr wahren Beleg hiezu liefert l. 45. pr. l. 62. §. 2. ff. de evictionibus. Der Fall ist folgender: A. verkauft an B. ein Grundstück, und behält sich den Nießbrauch vor, verschweigt aber dem Käufer, daß dieser einem Dritten gebühre. Dieser Berechtigte erleidet einen Standesverlust, womit der vorbehaltene Nießbrauch aufhört, der nun auf den Käufer

 fal-

fallen muß, dieser Dritte aber sucht dies durch eine Klage zu verhindern, welche er an den Vorwand lehnt, daß nun der Nießbrauch seines Vorbehalts wegen, auf A. fallen müsse, so hat B. gegen diesen eine Klage, ex stipulatu de cautione. Die Entschädgungssumme bestimmt der Ertrag des Grundstücks. L. 15. §. 1. ff. de evictionibus und die ganze Lehre scheint mir sehr genau mit der exceptione rei venditae et traditae zusammen zu hängen.

Fünfzehntes Stück.

Von der Beendigung einer Personal-Servitut.

---

§. 162.

Die Ereignisse, in denen eine Personalservitut ihre Beendigung finden kann, sind sehr mannichfaltig, und sie werden daher unter gewisse Classen zu ordnen seyn. A. Bey einem, durch ein Legat eingeräumten, Nießbrauche, oder jeder andern Servitut, durch Verwandlung des Objects, in eine andere Form, durch den Testirer selbst oder auch nur zufällig vorgenom-

nommen, wenn darin eine wahre Specification liegt, dies ist schon, nach allgemeinen Grundsätzen wahr [1]), doch findet, in specieller Beziehung auf Servituten, diese Wahrheit ihre Bestätigung in l. 36. pr. ff. de usufructu. Die Sache muß ganz die Gestalt behalten, in welcher sie legirt worden: da sonst nicht dasselbe Legat bleibt, und der Legatar seinen Anspruch verliehrt, auch dann, wenn die ursprüngliche Gestalt, in welcher legirt worden, nachmals wieder hergestellt wäre, da, für eine Zwischenzeit der Testirer dem Legatgegenstande eine andre Form gegeben. Diesen Grundsatz belegt mit sehr erläuternden Beyspielen l. 36. pr. ff. de usufr. Qui usumfructum areae legaverat, insulam ibi aedificavit, ea, vivo eo, decidit vel exusta est, usumfructum debere existimavit. Warum? Weil die area im Grunde doch ganz das blieb, was sie war, bevor sie bebauet wurde, durch das Gebäude an ihrem Flächeninhalte, an ihrem innren Gehalte, keine Veränderung erlitt [2]). Contra autem, non idem juris esse, si insulae usufructu legato, area, deinde insula, facta

facta ſit, idemque eſſe et in ſcyphorum uſufructu legato, deinde maſſa facta, et iterum ſcyphi, licet enim, priſtina qualitas, ſcyphorum reſtituta ſit; non tamen illos eſſe, quorum uſusfructus legatus ſit.

1) L. 88. pr. §. 3. ff. de legatis III.

2) L. 36. pr. ff. de usufr. l. 5. §. 2. 3. l. 10. §. 5. 6. l. 24. 25. ff. quibus modis usus- fructus amittitur. l. 22. ff. de legatis I.

Zwar ſcheint die angeführte l 5. zu wider- ſprechen; An et areae? Certiſſimum eſt, exuſtis aedibus, nec areae, nec coementorum uſumfructum deberi. Hier iſt aber nicht geſagt, daß der Aufbau eines Hauſes vom Teſtirer ſelbſt, vor fällig gewordenem Legate des Legatars Anſprüche vertilgen ſolle: Paulus geht hier mehrere Verluſtarten eines Genußrechts, durch den Untergang des Objects, durch, und beſchließt dieſe Erörterung mit dem Grundſatze, daß daſſelbe auch an der Bauſtelle erlöſchen müſſe, wenn ein dazu beſtimmtes, Gebäude, einſinken ſollte. L. 22. ff. de legat I. widerſpricht zwar auch dieſem Grundſatze. Dieſer Grundſatz ſtellt einen ſehr weſent-

sentlichen Unterschied unter dem Legate einer Proprietät und einer Personal-Servitut auf: Denn, wäre ein unbebaueter Platz eigenthümlich hinterlassen; so erhält der Legatar auch ein Gebäude, welches nachher darauf aufgeführt worden [1]).

1) L. 39. ff. de legat. II.

§. 163.

Eine solche Umänderung muß aber vom Testirer selbst ausgegangen seyn; denn, hätte der Erbe sie veranlaßt, um den Legatar zu verkürzen; so hat gegen ihn actio de dolo und ex testamento, und das interdictum, quod vi aut clam Statt [1]).

1) L. 5. §. 2. am Schlusse l. 6. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

§. 164.

Diesen Grundsätzen ganz consequent, findet sich die Verordnung, daß, wo ein Haus den Legatgegenstand enthält, theilweis vorgenommene Reparaturen oder Umänderungen, das Legat nicht aufheben sollen, wohl aber

eine totale Umschaffung [1]) wenn der Testirer das Gegentheil nicht verordnet hat.

1) L. 10. §. 7. ff. quib. mod. ususfr. amitt. l. 65. §. 2. de legat. I.

§. 165.

Enthält das Legat einen Acker, welcher so sehr überschwemmt wird, daß er gleichsam versinkt, ein See oder Morast entsteht, die Idee vom Ackerlande also aufhört; so wird die Befugniß, so lange dieser Zustand dauert, so ganz verlohren, daß der Berechtigte nicht einmahl des Fischfangs in dem neuen See sich anmaaßen darf [1]). Sein Recht erhält er aber wieder, wenn das Wasser sich verläuft, und die ehemalige Gestalt wieder hervortritt [2]). Dasselbe gilt von einem, zum Nießbrauche angewiesenen Gewässer, welches austrocknet und nun Wiesen oder Ackerland hergiebt [3]). Wäre aber Ackerland zum Nießbrauche ausgesetzt und nachher mit Reben bepflanzt; so liegt darin kein Verlust des Legats [4]), indem die Form nicht so ganz verändert ist.

1) L. 10. §. 2. L. 23. im Anfange ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

2)

2) L. 23. l. 24. ff. daselbst.

3) L. 23. l. 24. ff. daselbst. Aendert hingegen ein Fluß seinen Lauf, und wählt sein neues Bette über ein, zum Nießbrauche bestimmtes Grundstück; so hört diese Befugniß für immer auf. L. 24. citata.

4) L. 3. §. 5. ff. daselbst.

§. 166.

Ueberschwemmt nur der Feind ein praedium fructuarium; so hebt dies Ereigniß des Nießbräuchers Gerechtsame nicht auf. Ist ihm, während der Invasion, ein Genuß möglich; so erhält der Eigenthümer daraus keine Rechte gegen ihn, und müßte der Fruchtgenuß auch wirklich auf eine Zeit lang unterbleiben; so hebt er jure postliminii, in dem Augenblicke, wieder an, da der Feind gewichen ist [1]).

1) L. 26. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

§. 167.

Entständen Zweifel, ob eine legirte Sache noch wirklich, oder in der legirten Form, vorhanden sey; so kann der Legatar actione ex testamento, gegen den Erben, darauf dringen, daß er, für sein ernstliches Bemühen, sie her-

bey

bey zu schaffen, und sie dem Kläger zu übergeben, Caution bestelle [1]).

1) L. 69. §. 5. ff de legat. I.

§. 168.

B. Der legirte Nießbrauch, wie jede andre Servitut, hört mit dem Untergange des Legatgegenstandes, auf [1]). Bleibt ein Theil übrig; so dauert die Befugniß an diesem Theile fort [2]). Natürlicherweise gilt dies auch von einem, zum Nießbrauche bestimmten Hause, und dann dehnt sich die Befugniß zum Genusse fortdaurend über die ganze Baustelle aus [2]) welche aber dann ganz aufhört, wenn das Gebäude ganz zerstöhrt, oder vom Testirer, nicht theilweise, ganz abgebrochen, und in einer andern Form hergestellt ist [3]).

1) L. 2. ff. de usufr.

2) L. 53. ff. daselbst.

3) L. 10. §. 1. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

§. 169.

Soll, diesen Vordersätzen zufolge, im Untergange einer, zum Genußrechte bestimmten Sache, ein Verlust der Gerechtsame selbst

lie-

liegen; so muß in ihr die Hauptsache; nicht die Accession, enthalten seyn [1]); sie selbst, als eine Species, und kein ganzes Vermögen, oder ein Theil desselben dazu ausgesetzt seyn, wo der Untergang einzelner Stücke für das Ganze nichts entscheiden kann [2 a]). Eines bestimmten Hauses Nießbrauch wäre, z. B. legirt; so endet mit dessen Untergange auch die Gerechtsame selbst, und das Genußrecht am erledigten Platze fällt weg; das Genußrecht des Ganzen dauert hingegen fort, wenn aus einem ganzen, dazu bestimmten, Nachlasse, ein Haus niederbrennt, wo des Berechtigten Befugniß sogar auf die erledigte Brandstelle noch ihre Wirkung fortäußert [2 b]), die wegfallen muß, wenn das Haus, als Hauptsache, vermacht worden. Diesem zufolge, hebt das Abbrennen eines Hauses das Genußrecht an der Brandstelle nicht auf, wenn Grund und Boden, nicht gerade das darauf errichtete Haus, zum Legate bestimmt sind, dies also nur Accession jener Hauptsache ist [2]).

1) L. 8. 9. ff. quib. mod. usufr. amittitur.

2 a) L. 34. §. 2. ff. de usufructu.

2 b) L. 9. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.
3) L. 8. l. 9. ff. daselbst.

§. 170.

Giebt eine Heerde den Legatgegenstand her, aus welcher eins, oder mehrere Stücke bey des Testirers Lebzeiten, verenden; so entwickelt sich die Frage: erlischt das Legat, oder nicht? Verschieden wird sie von der Legislation beantwortet: sie unterscheidet nähmlich: ob die mehrere Stückzahl ein Ganzes unter einem Collectivnahmen enthalte: z. B. quadriga, (ein Postzug) oder ob überhaupt nur mehrere Köpfe, unter dem allgemeinen Nahmen einer Heerde, deren Stückzahl sehr verschieden und willkührlich ist, legirt worden. Im erstern Falle, bildet das Legat wirklich eine speciem legatam, die nicht in ihrer Consistenz bleibt, wenn ein Thier fällt, und, da nun die species nicht dieselbe geblieben ist; so muß, obigen Vordersätzen zufolge, auch das Legat aufhören [1]), wenn der Testirer den Abgang nicht, durch ein anders Stücke, ergänzt hat [2]). Für den zweiten Fall, findet sich eine anscheinende Antinomie, da l. 22. ff. de legat. I. das

Legat aufrecht erhält, selbst in dem Falle, da auch nur ein Kopf übrig bleibt, dahingegen l. 31. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. diesem Grundsatze nur so lange beistimmt, als die übrig gebliebene Stückzahl, unter dem Namen einer Heerde begriffen seyn kann. Ueber dies Prädicat enthält der Pandectentitel: de abigeis, die näheren Aufschlüsse [3]). Es entsteht aber die Frage: welches von diesen Gesetzen, die doch hin und wieder irgend ein practisches Interesse erhalten können, verdient den Vorzug? Den Pandecten sind beide einverleibt, mithin ist keins jünger, keins älter. Natur der wahren Verhältnisse und Analogie, aus dieser und der andern, darauf gegründeten, Gesetzstelle abgeleitet, scheint mir, den Knoten lösen zu müssen. Oben ist schon gezeigt, daß ein Legat nur so lange gültig bleiben könne, als es in seiner ganzen Form, in seiner Consistenz fortdauert. Eine Heerde gehört bekanntlich in die Categorie der universitatum rerum facti, deren Stückzahl willkührlich ist, wenn kein Gesetz, kein Herkommen diese feststellt; in diesem Falle hört der

Be-

Begriff einer Heerde auf, wenn sie zu einer Kopfzahl herabschmilzt, die, nach dem Tariff des Gesetzes, unter der Summe steht, deren Daseyn ein Heerde bestimmt. Das Legat erlischt demnach, wenn die Heerde, bis auf diese Summe zusammen gesunken. L. 3. ff. de abigeis bestimmt eine Schaafheerde auf zehn Köpfe; eine Schweineheerde auf viere oder fünfe, und läßt ein Pferd, einen Ochsen, für eine Heerde gelten [8]). Schwände also eine Heerde dieser Thierarten, bis auf diese Stückzahl herab; so hört das Legat auf, und hierauf scheint l. 10. §. 8. ff. quib. mod. usufr. amittitur, mit den Worten anzuspielen. Quadrigae usufructu legato, si unus ex equis decesserit: an exstinguatur usufructus, quaeritur. Ego puto, multum interesse, equorum, an quadrigae usufructus sit legatus, nam si equorum; supererit in residuis; si quadrigae, non remanebit: quoniam quadriga esse, desiit. Fällt, nach diesen legalen Grundsätzen, aus einem hinterlassenen Postzuge ein Stück; so verliehrt auch das Legat seine Wirkung, weil der Begriff

griff eines Postzugs aufgehört; hingegen bleibt das Legat, wenn von hinterlassenen Pferden überhaupt ein Stück verendet: da diese kein zusammenhängendes Ganzes bilden. Ist, diesem zufolge, eine Heerde legirt, deren Zahl das Gesetz angiebt; so endet das Legat in dem Augenblicke, da diese gesetzliche Zahl, durch das Absterben mehrerer Thiere, nicht mehr vorhanden ist. Betrachtet man, in Berücksichtigung dieser Vordersätze l. 22. ff. de legat. I. genau; so scheint mir darin eigentlich kein Widerspruch; sondern vielmehr eine Bestätigung der eben angeführten l. 10. §. 8. ff. quib. mod. ususfr. amittitur zu liegen. Jenes erstangeführte Fragment erhält das Legat aufrecht, et si vel unus bos superesset. L. 3. ff. de abigeis sagt ganz klar, daß eine Ochsen, eine Pferdeheerde in einem individuo fortdauren solle, und vielleicht hat Pomponius, aus dessen Schreiben an Sabinus diese Stelle entlehnt ist, dies im Sinne gehabt, bekannt mit der Sanction, daß Heerden dieser Thierarten in einem Stücke erhalten werden. Freylich erregen die Worte: quamvis grex de-

desiisset esse, quemadmodum, insula legata, si combusta esset; area posset vindicari, hiergegen Zweifel. Offenbahr aber ist der Zusatz, daß eine erledigte Baustelle, nach abgebrannten Gebäude, woran eine Personal-Servitut zugestanden, gefordert werden könne, falsch [4]), weßhalb dieser Zusatz hier nicht in Betrachtung kommen kann.

1) L. 10. §. 8. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

2) L. 11. ff. daselbst.

3) Daß diese Grundsätze nicht überall durchgreifen können; empfinde ich sehr wohl, da sie sich nur auf einige, wenige Gattungen beziehen: Was entscheidet, bey den, nicht genannten, die Stückzahl einer Heerde, ich kenne hier keine andre Auskunft, als das Herkommen der Gegend, oder des Testirers Gewohnheit, und, wo beide schweigen, da kann auch der Abgang einzelner Thiere, für Gültigkeit oder Ungültigkeit des Legats nicht entscheiden: weil, wo Gesetz, oder Herkommen, nichts bestimmt, die Kopfzahl zu willkührlich ist, die eine Heerde bestimmen soll.

4) L. 5. §. 3. l. 12. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

§. 171.

§. 171.

Das eben Gesagte bezieht sich aber allein auf den Fall, wenn Zufall, oder der Testirer selbst den Tod der Thiere veranlaßt. Rührt dieser vom Erben her; so macht der sich zum Ersatze verbindlich, und gegen ihn tritt actio ex testamento ein [1]).

1) L. 53. §. 5. ff. de legat. 1. §. 16. I. de legat.

§. 172.

Dies stimmt mit dem Grundsatze, daß der Legatar culpam levem prästiren muß, sehr genau überein. Er hätte, z. B. ein, zum Vermächtnisse ausgesetztes, Thier noxae gegeben, keine cautionem de damno infecto geleistet, und, da Analogien gelten, ein solches Thier, so gereizt, daß es einem Dritten Schaden zugefügt. In allen diesen und ähnlichen Fällen haftet er ex testamento [1]).

1) L. 53. §. 3. 4. 5. 6. ff. de legat. I.

§. 173.

Fällt ein, zum Nießbrauche bestimmtes Thier, noch bey Lebzeiten des Testirers, oder

auch nach dessen Tode, doch ohne des Erben Verschulden; so fällt das Legat weg, und dem Legatar gebührt nicht einmahl das Fleisch, oder die Haut [1]). Bey einer legirten Proprietät, gelten dieselben Grundsätze [2]). Einige Rechtslehrer erregen hiergegen Zweifel, ausgehoben aus l. 70. §. 2. ff. de usufr. Indeß kann dies Gesetz hier nicht in Betracht kommen, da es ganz offenbar von dem Falle spricht, wenn das Legat schon, durch Uebergabe, realisirt worden. Dann soll der Nießbräucher, wenn eine Heerde den Gegenstand hergiebt, deren Abgang durch das junge Vieh ergänzen — und, da die der Heerde schon einverleibten Stücke dem Proprietar anheim fallen, die ihr noch nicht einverleibten fortdaurend Eigenthum des Nießbräuchers bleiben; was kann dann natürlicher folgen, als daß das Fleisch und die Haut dieser letzteren ihm, und nicht dem Eigenthümer, gehören.

1) L. 30. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

2) L. 49. pr. ff. de legat. II.

§. 174.

§. 174.

C. Im Nichtgebrauche, liegt ein dritter Verlustgrund [1]), und zwar durch eine Nichtausübung, welche unter Gegenwärtigen zehn; unter Abwesenden, zwanzig Jahre fortgedauert hat [2]). Doch treten hier besondere Verhältnisse ein. Jede Gerechtsame kann nicht nur derjenige selbst, dem sie gebührt, durch ununterbrochene Ausübung sich erhalten; sondern auch durch einen Mandatar [3]), durch jeden Dritten, der in seinen Namen handelt [4]), durch einen Tagelöhner, durch seinen Arzt [5 a]) ja sogar durch seinen Gast [5 b]). Es ist genug, wenn sie nur ausgeübt worden, weßhalb auch der Pächter und negotiorum gestor hinreicht [6]). Die Frau behält den Nießbrauch, durch ihren Mann, dieser wieder durch sie, und beide durch ihre Kinder und Sclaven [7]). Ja, selbst in dem Falle, da ein Nießbrauch, in Gemäßheit, der oben aufgestellten Grundsätze, verkauft seyn sollte, wenn der Verkäufer ihn nur verpachtet, und nun der Pächter in dieses, nicht, in des ursprünglichen Usufructuars Namen, ausübt [8]). Dasselbe

 gilt

gilt auch im Falle eines Verkaufs an den Eigenthümer, und eines anderweiten Verkaufs, von diesem an einen Dritten; denn auch hier genießt der Käufer nicht im Namen des wahren Usufructuars; sondern seines Verkäufers [9]). Eine andere Frage stellt der Fall auf, ob das vollkommene Nießbrauchsrecht beybehalten sey, wenn der Nießbräucher es nicht in seinem ganzen Umfange ausübt, es nur auf seine Bedürfnisse einschränkt, und nur in den eng gezogenen Grenzen eines Usuars genießt. L. 20. ff. quib. mod. ususfr. amittitur, unterscheidet hier: ob er gewußt, daß ihm der volle Nießbrauch gebühre, oder nicht, und begründet in dem ersten Falle; nicht im letztern, eine Beybehaltung der Gerechtsame.

1) L. 3. ff. si ususfr. petatur.

1) L. 13. C. de servitutibus.

3) L. 20. ff. quemadmod. servitut. amittantur.

4) L. 22. 23. ff. daselbst.

5) a. L. 20. ff. cit.

5) b. Daselbst.

6) L. 12. §. 2. ff. de usufr.

7) L. 22. ff. quib. mod. ususfructus amittitur.

8)

8) L. 12. ff. de usufr. L. 38. ff. daselbst.
9) Daselbst.

Hierbey aber macht das Gesetz, die nicht zu vernachlässigende Bemerkung, daß, wenn im Falle eines verkauften Nießbrauchs, der Käufer ihn nicht ausübte; er demungeachtet, dem Verkäufer durch Nichtgebrauch, nicht verlohren wird: indem er durch den Gebrauch der Kaufsumme sein Recht doch, für seine Person, ausübt. Plane, illud interest, quod, si vendidero usumfructum, etiamsi emptor non utatur; videor usumfructum retinere. Die angeführte L. 38. am Schlusse.

Doch setzt dies voraus, daß der Nießbräucher selbst, in seinem eigenen Namen, verkauft haben muß; da nur unter dieser Bedingung, gesagt werden kann, daß im Genusse der Kaufsumme, ein Surrogat des Genußrechts liege. Verpachtet er sein Recht, an dem Eigenthümer selbst, und verkauft dieser das praedium fructuarium, ohne Vorbehalt des Nießbrauchs; so ist dieser für den Usufructuar verlohren; doch klagt er actione locati gegen den Eigenthümer auf das Interesse l. 29. §. 1. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. Dies gilt aber nur von dem Falle, wenn der Proprietar, den ihm verpachteten Nießbrauch auf seinen, nicht des Nießbräuchers Namen, verkauft; weil hier wie-

der

der der Käufer, durch seinen Genuß, des wahren Nießbräuchers Rechte ausüben würde. Verkauft hingegen der pachtende Eigenthümer, unter dieser Voraussetzung, an einen Dritten, das zum Nießbrauche bestimmte Gut, und pachtet es von diesem wieder; so bewahrt sein Gebrauch dem Nießbräucher seine Befugniß. L. 32. §. 1. ff. de acquir. possessione.

§. 175.

Diese Grundsätze gelten bey einem verkauften Nießbrauche, und, wegen der so sehr nahen Analogie, gewiß auch von dem Falle, da er cedirt worden. Könnte aber dasselbe auch wohl von einem verschenkten Nießbrauche behauptet werden? Nein! wenn der Beschenkte, oder auch derjenige allenfalls, dem er zum Precar eingeräumt worden, keinen Gebrauch von der Servitut gemacht hat [1]), und dies greift durchaus in obige Grundsätze ein. Der Verkäufer eines Nießbrauchs genießt durch den Gebrauch der Kaufsumme, und conservirt, daher seine Gerechtsame auch dann, wenn der Käufer sie nicht ausübt; der Verschenker eines Nießbrauchs, derjenige, der ihn zum Pre-

car

car einräumt, hat nichts, von dem Begünstigten, das er benutzen könnte, kein Surrogat seiner Befugniß, und muß diese daher verliehren, wenn jene Personen sie nicht in seinem Namen benutzen.

1) L. 12. §. 2. C. l. 40. ff. de usufructu.

Gewiß werden auf diese, sehr natürliche Art, diese beyden Gesetze zu vereinigen, oder vielmehr eins aus dem andern zu erklären seyn. Da l. 12. §. 2. cit. unbedingt eine Conservation eines Nießbrauchs, der verschenkt worden, einräumt; l. 40. cit. aber voraussetzt, daß der Beschenkte auch ausgeübt haben müsse. Dies ist gewiß richtig und stimmt mit der allgemeinen Analogie überein, daß eine Servitut, auch durch Andere aufrecht erhalten werden könne, und mit dem Grundsatze: daß im Nichtgebrauche eines Käufers kein Verlust, aus dem Grunde, liegen solle; weil der Verkäufer, die Kaufsumme, benutzt, welches, bey einem verschenkten Nießbrauche, wegfällt.

§. 176.

Ist ein Nießbrauch auf Wechseljahre, (alternis annis) eingeräumt, so erklärt sich l. 13. ff. de usu legato, dahin: non unum, sed

sed plura legata sunt; aliud est in servitute aquae et viae, viae enim servitus una est: quia natura habet sui intermissionem. Kann diese Sanction auf einen Verlust einer Personal-Servitut, durch Nichtgebrauch, angewandt werden? Nimmt das Gesetz hier eine servitutem discontinuam an? deren Verjährung eine Zeitverdoppelung fordert [1]), oder fordert dies Verhältniß, mit l. 7. §. 6. C. de praescript. 30 annor., eine eigne Verjährung, für jedes Genußjahr, welches nicht benutzt worden, ohne deßhalb die ganze Befugniß aufzuheben? mir scheint diese Verfügung gerade diesen letztern Grundsatz anzunehmen; da schon l. 4. ff. de annuis legatis, übereinstimmend mit l. 13. ff. de usu legato, die einzelnen Genußjahre so von einander sondert, daß jedes für sich ein eignes Legat enthalten soll, und die angeführte l. 7. §. 6. C. für jedes Legat, eine besondere Präscription verlangt; Nichtgenuß eines Jahres nur den Vortheil dieses vernachläßigten Jahres nach sich ziehen, auf die ganze Gerechtsame aber keinen Befug haben soll. Ganz klar scheinen dies die Worte

zu

zu sagen: Non posse, non utendo, eam amitti quia plura sunt legata. Nur der Ertrag des nicht benutzten Jahres soll verlohren seyn; nicht die ganze Befugniß: weil das Ganze nicht zusammenhängt. Diese Meinung wird durch eine Zusammenstellung dieses Gesetzes mit l. 2. §. 1. ff. quib. mod. usufr. amittitur, um so mehrere Wahrscheinlichkeit erhalten: weil hier ausdrücklich gesagt wird; daß, falls ein, in Wechseljahren ausgesetzter, Nießbrauch, durch Standesverlust, für ein, oder mehrere Jahre verlohren seyn sollte; der Verlust nur für diese Jahre; nicht in Beziehung auf die ganze Gerechtsame, eintreten solle, welchem l. 28. ff. quib. mod. usufr. amittitur, noch hinzufügt: Si ususfructus alternis annis legatus; non posse, non utendo, eum amitti: quia plura sunt legata.

1) L. 7. ff. quemadmod. servitutes amittantur.

§. 177.

Daß Prädial-Servituten untheilbar sind, stückweise so wenig erworben, wie verlohren werden können; ist ein sehr natürlicher

und

und bekannter Grundsatz. Anders verhält sichs mit dem Nießbrauche: indem dieser durch Nichtausübung, nicht nur dann theilweise verlohren geht, wenn das dazu bestimmte Grundstück, mehreren Nießbräuchern, wirklich in reellen Theilen, angewiesen ist, so, daß sie, ohne Verbindung unter einander, genießen; sondern auch dann, wenn ihre Theile nur intellectuel sind [1]). Worin aber ist der Grund dieses Unterschieds unter Prädial- und Personal-Servituten zu suchen? In der Natur der Sache selbst: Die ersteren gebühren einer Sache, durch welche sie deren Besitzer mittelbar Nutzen gewähren: so lange also das Eigenthum an derselben fortdauert; so kann auch kein Theil einer Gerechtsame verlohren werden, welche unmittelbar der Sache selbst anklebt. Personalservituten hingegen, die unter mehreren vertheilt sind, sind wirklich, gleich vom Anfange an, in den Personen selst getheilt, die zu Ansprüchen darauf berufen sind.

1) L. 14. l. 25. ff. quib. mod. ususfr. amitt.

§. 178.

Aus dem sehr natürlichen und ganz wahren Grundsatze: daß der Titel eines Besitzes unter eigener Autorität des Besitzers, auf keine Weise, geändert werden könne; folgt ungesucht, daß ein Nießbräucher, und, ihm analog, kein, zu einer Personal-Servitut Berufener, das Eigenthum gegen den Proprietar, jemals verjähren könne [1]).

1) L. 8. C. de usufr. Beim usu läßt sich kein Verlust per partes denken L. 19. ff. de usu et habitatione.

§. 179.

D. Confusion beendet den Nießbrauch und alle Personal-Servituten, nach dem natürlichen Grundsatze; daß jede Servitut fremdes Eigenthum voraussetzt, an welchem sie ausgeübt wird [1]). Geht dies in des Berechtigten Eigenthum über; so muß, in demselben Augenblicke, die Servitut aufhören. Ein Fall dieser Art tritt immer ein, wenn das Eigenthum an einem Grundstücke zum Legatgegenstande ausgesetzt worden; dem Erben aber der Nießbrauch, für seine Lebenszeit vorbehal-

halten ist. In der gesetzlichen Sprache; si proprietas, deducto usufructu, legatur. Ein Fall, wo, wenn ich so sagen darf, der Legatar auf den Fruchtgenuß, nur exspectivirt wird, während der Erbe, auf seine Lebenszeit die Sache benutzt; dessen Ableben aber auch den vollen Genuß, und, mit ihm, das Eigenthum ganz, in allen seinen wesentlichen Theilen, auf den Legatar überträgt [2]).

1) §. 3. I. de usufr. L. 17. l. 27. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. L. 4. ff. usufr. quemadmod. caveat.

2) L. 14. C. de usufructu.

§. 180.

Des Nießbräuchers Verpflichtung, dem Eigenthümer, etwaniger Beschädigungen wegen, Entschädigung zu gewähren, fällt natürlich dann weg, wenn sein Recht so erlischt, daß auf ihn die Proprietät fällt, eine Consolidation, im eigentlichen Sinne des Worts entsteht [1]).

1) L. 4. ff. usufructuar. quemadmod. caveat. §. 3. I. de usufructu.

§. 181.

§. 181.

E. Da Personal-Servituten an des Berechtigten Leben gebunden sind; so müssen sie natürlicher Weise, auch mit dessen Tode aufhören [1]), und deßhalb stellt ein legirter Nießbrauch ein durchaus ungültiges Legat auf, wenn dessen Anfang auf den Todestag des Legatars gerichtet wäre [2]); denn ein Legat dieser Art ist keiner Transmission auf die Erben unterworfen, wenn sie dazu nicht ausdrücklich mit berufen sind [3]); jedoch endet es, auch in diesem Falle, schon wieder mit dem Erben des ersten Grades [4]). Dieser Untergang einer Personal-Servitut ist so sehr an des Berechtigten Leben gebunden, daß, in dem Falle, da ein Legatar, den ihm angewiesenen Nießbrauch, kraft einer testamentarischen Verfügung, weiter an einen Dritten abtreten muß, daß dann die Gerechtsame mit dieses Tode aufhört, nicht ferner an das Leben des Herausgebenden gebunden [5]). Des Eigenthümers Ableben hat hingegen auf die Beendigung der Gerechtsame gar keinen Einfluß [6]).

1) L. 3. §. 3. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

2) L. 5. ff. de usu legato.
3) L. 39. §. 4. ff. de legat. I.
4) L. 14. C. de usufructu.
5) L. 29. ff. de usu legato.
6) L. 3. §. 1. C. de usufr. L. 19. ff. quemadmod. ususfr. amittitur.

§. 182.

Obige Grundsätze gelten von einer jeden Personal-Servitut, ein letzter Wille habe sie angeordnet, oder jedes andere Rechtsgeschäft: denn, mit nicht mißzuverstehenden Worten, sagt, l. 10. C. de usufr. daß auch ein verpachteter Nießbrauch mit des Pächters Leben aufhören solle.

§. 183.

Aber auch aus eben dem Grunde; weil Personal-Servituten ihre Beendigung in des Berechtigten Leben finden, auf dessen Erben nur dann übergehen, wenn diese mit berufen sind; ist der Erbe, welcher sie leisten soll, verpflichtet, die Antretung der Erbschaft, und die Uebergabe des Objects der Servitut nicht unbefugter Weise zu verzögern; widrigenfalls

so,

sowohl der Berechtigte, als auch dessen Erbe, ein Klagerecht, ex testamento, auf Entschädigung, hat, welches Beiden auch dann zusteht, wenn, durch Handlungen unter den Lebendigen eine Gerechtsame dieser Art zugesichert worden, die wirkliche Einräumung aber, zum Nachtheile des Berechtigten, verspätet wird [1],

1) L. 37. ff. de usufructu.

§. 184.

Wird ein Nießbrauch, irgend eine Personal-Servitut, einer juristischen Person eingeräumt; (eine Befugniß, wozu Sctum Aprianum die Erlaubniß ertheilte) so hört er mit hundert Jahren auf, wenn die begünstigte Person so lange fortdauert [1]).

1) L. 56. ff. de usufr. L. 8. ff. de usu legato. l. 21. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. Bey den Römern verlohr eine Stadt ihre Existenz, per inductionem aratri. L. 21. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. Bey uns durch Schleifung. Nach einer richtigen Analogie, zerfällt jede andre moralische Person, durch das Absterben ihrer Mitglieder, oder dadurch, daß die höchste Staatsgewalt sie aufhebt.

§. 185.

§. 185.

F. Es bedarf keines gesetzlichen Belegs, daß auch im Zeitablaufe eine Verlustart einer Personal-Servitut liege, wenn diese auf irgend eine Art, nur bis zu einem gewissen Puncte bewilligt worden. Hängt aber dieser Zeitpunct von dem Leben eines Dritten ab; so entsteht allerdings die wichtige Frage, ob in dessem Tode, die Gerechtsame ihre Grenzen findet, oder im Tode des Begünstigten selbst. Ein Ehemann, z. B. legirt seiner Frau den Nießbrauch an einem seiner Güter, bis ihr gemeinschaftliches Kind das achtzehnte Jahr zurückgelegt haben würde, es stirbt im vierzehnten Jahre; hebt nun dessen Tod das Genußrecht der Wittwe auf? Nein! Sie benutzt bis zu dem Tage, da das Kind das achtzehnte Jahr zurückgelegt haben würde [1]). Derselbe Grundsatz gilt auch dann, wenn ein Kranker, von dessen Herstellung das Ende eines, einem Dritten legirten Nießbrauchs abhängen würde, vor seiner Genesung stirbt. Z. B. Ein Ehemann legirt seiner Frau den Nießbrauch seiner Güter, bis ihr blödsinniger Sohn zu

Ver-

Verstande gekommen seyn würde. Stürbe nun dieser im fortdauernden Wahnsinne; so dauert das Genußrecht bis zum Ableben der Nießbräucherin, aus dem Grunde fort: weil es doch immer ungewiß bleibt, ob dieser Unglückliche seiner Vernunft je mächtig geworden seyn würde [2])

1) L. 12. C. de usufructu.

2) Daselbst.

§. 186.

Hierher scheinen auch folgende Fälle zu gehören. Ein Testirer legirt Jemandem das Eigenthum seines Guts, welches ihm aber erst nach zehn Jahren werden soll, binnen welcher Zeit, er dem Erben, beides, Eigenthum und Nießbrauch anweiset, dieser stirbt binnen der Zeit; so bleibt dennoch das Legat [1]). Dasselbe gilt, wenn das Eigenthum, unter einem, dem Erben vorbehaltenem, Nießbrauche, einem Dritten, jedoch unter einer Bedingung, legirt ist, und der Erbe, während diese schwebt, mit Tode abgeht [2]).

1) L. 26. pr. ff. de usu legato.

2) Daselbst.

§. 187.

G. Capitis deminutio maxima und media geben eine fernere Verlustart, besonders des usufructus und usus her [1]); doch nur dann, da ein Legat dieser Art nicht auf den Fall eines solchen Standesverlustes mit gerichtet ist [2]), und dies kann entweder ausdrücklich geschehen [3]) usumfructum do lego, quotiesque capite minutus erit, oder quotiens amissus erit [4]), oder stillschweigend, wenn eine solche Gerechtsame lebenslänglich, oder auf eine bestimmte Zeit ausgesetzt worden [5]).

1) L. 1. pr. ff. quib. mod. ususfr. amittitur.

2) L. 3. pr. ff. daselbst.

3) Daselbst.

4) Daselbst.

5) Daselbst.

§. 188.

Ist ein Nießbrauch, oder jede andere Personal-Servitut, einem Haussohne, oder Sclaven, eingeräumt; so findet sie ihre Beendigung

gung, in einer capitis deminutio maxima oder media, oder auch minima, durch eine Emancipation des Sohns so wenig, als durch eine Manumission des Sclaven: sondern sie bleiben demungeachtet dem Vater, oder Eigenthümer des Sclaven. Erleidet hingegen der Vater capitis deminutionem maximam, oder mediam; oder stirbt er; so bleibt die Gerechtsame dem Sohne, auch dann, wenn er den Vater nicht beerbt [1]).

1) L. ult. C. de usufr.

§. 189.

In Beziehung auf habitatio wirkt aber capitis deminutio nicht und Letzteres gilt besonders auch bey dem Legate einer jährlichen, oder monathlichen Revenüe [1]). Operae servorum werden gleichfalls durch Standesverlust nicht beendigt [2]).

1) Daselbst, und l. penult. ff. de. cap. dem.

2) L. 2. ff. de operis servorum.

§. 190.

Specielle Gründe zum Verluste eines Nießbrauchs, sind folgende. A. Eine verbo-

thene Ehe, welche eine Wittwe, der ein Nießbrauch vom Manne ausgesetzt worden, anderweit eingeht, wo sie, zur Strafe, auch die schon genossenen Früchte erstatten muß [1]).

B. Ist ein Nießbrauch bis zur Erfüllung einer Bedingung legirt, welche der einzige, oder mehrere Erben leisten sollen; so dauert zwar die Gerechtsame bis zu deren Erfüllung fort; wird sie aber von einem oder einigen Erben geleistet; so hört das Genußrecht, in Hinsicht auf die Erbportionen der Erfüllenden, auf [2]) C. Nicht geleistete cautio de damno infecto, wie schon oben gezeigt worden.

1) L. 27. ff. de usu legato.

2) L. 13. ff. daselbst.

§. 191.

Den hier, fast durchgehends beybehaltenen Ausdruck, „Personal-Servitut, bin ich, zu rechtfertigen, schuldig, da die mehrsten der angeführten Gesetze, nur den Nießbrauch nennen. Der Gedanke also sehr leicht möglich wäre, daß diese Categorie, auf die übrigen Personal-Servituten keinen Einfluß haben könnte. Analogie greift zwar durch die ganze

Legislation durch, und es würde kein Grund abzusehen seyn, warum diese hier verworfen werden sollte. Die Legislation selbst aber kommt hier zu Hülfe. Sehr deutlich sagt dies vom usu §. 1. l. de usu und l. 3. §. ult. de usufructu. Daß habitatio durch des Berechtigten Tod aufhören solle, sagt l. 11. pr. C. de usufructu, und daß sie durch den Untergang des dazu bestimmten Gebäudes aufhören muß, folgt doch wohl von selbst; daß hingegen in einer capitis deminutio keine Verlustart dieser Servitut liegen solle, sagt sehr deutlich l. 10. ff. de capitis deminutione. Also auch hier würde eine angenommene Analogie sich von selbst rechtfertigen, um so mehr, da ich der Meinung: daß habitatio durch Nichtgebrauch, nicht aufhören solle, auf keine Weise unterschreiben kann, also auch dadurch eine Aehnlichkeit mehr eintritt. Die Gründe der Gegner für diese Behauptung drehen sich sämmtlich auf l. 10. ff. de capitis deminutione herum: Legatum in annos singulos, vel menses singulos relatum, vel si habitatio legetur; morte quidem legatarii legatum in-

intercedit; capitis tamen deminutione interveniente; perseverat: videlicet, quia tale legatum in facto potius, quam in jure, consistit. Wird hier denn wohl mehr gesagt, als daß ein legatum annuum oder menstruum und habitatio durch Standesverlust nicht verlohren werden solle; kömmt aber nur ein Wort vom Nichtgebrauche vor? Soll dies aus den Worten geschlossen werden: quia tale legatum in facto potius, quam jure, consistit — so passen diese mit eben dem Rechte auf usumfructum und usum, deren Nichtausübung, die gesetzliche Zeit hindurch, demungeachtet mit deren Verluste bestraft wird, und sollte daher, unter übrigens ganz gleichen Verhältnisse, eine solche, von der allgemeinen Regel ganz abschweifende, Ausnahme angenommen werden dürfen? welche, eben ihrer großen Eigenthümlichkeit wegen, doch gewiß einer eignen Gesetzstelle bedurft haben würde. Wenn ich hierin irren sollte; warum fand denn die Legislation eine solche specielle Verordnung, beym quasi usufructu pecuniae, nothwendig, welcher freylich nur durch des Berechtigten na-

natürlichen oder bürgerlichen Tod, und sonst auf keine Weise, aufhören soll [1]). Aber hier findet sich auch ein sehr natürlicher Grund: da der quasi ususfructus auf den Berechtigten das Eigenthum überträgt, kein dasselbe vernichtender Zufall die Gerechtsame aufheben kann, da dies dem Berechtigten zu Grunde geht, welcher nur in genere restituirt und aus eben der Ursache im Nichtgebrauche kein Verlustgrund gesucht werden kann: da der Berechtigte immerwährend gebraucht, sobald ihm die Sache übergeben ist, auch dann, wenn sie vernichtet seyn sollte: denn sein Eigenthum wurde verlohren, und der Verlust trifft ihn. Das gebe ich indeß gern zu, daß habitator sein Recht durch einen Miethsmann beybehält, da das Gesetz ein Vermiethungsrecht ihm einräumt, er durch den Genuß des Miethzinses, so gut seine Befugniß ausübt, wie der Nießbräucher.

1) L. 9. 10. ff. de usufructu. ear. rer. quae usu consumuntur.

§. 192.

Wenn ein Nießbrauch auf eine, oder die andere, der angeführten Arten, beendigt worden; so entwickelt sich, natürlicher Weise, die Frage: wie es mit der Theilung der Früchte des Jahrs zu halten sey, in welchem die Gerechtsame aufgehört hat? In ganz natürlicher Consequenz, mit dem Grundsatze: daß der Nießbräucher gleich in dem Augenblicke keine weitern Ansprüche auf die Früchte machen könne, da sein Recht aufgehört hat; antwortet das Gesetz A. in Beziehung auf fructus naturales: daß sie, falls des Nießbräuchers Tod die Servitut beendigt; dessen Erben, bey allen übrigen Beendigunsarten, ihm selbst unter der Bedingung, anheim fallen sollen, wenn sie schon percipirt sind, und daß die nicht percipirten dem Eigenthümer gewonnen werden sollen [1]). Pachtgelder sind zwar den fructibus civilibus beyzuzählen; und es mögte daher den Anschein gewinnen, daß, im Falle, da das praedium fructuarium verpachtet gewesen; diese, nach dem Maaßstabe vertheilt werden müssen, nach dem das Ge-

setz

setz die Civilfrüchte vertheilt. Hier aber ändern sich die Grundsätze, nach der oben aufgestellten Wahrheit, daß der Usufructuar durch seinen Pächter genießt, welchem gemäß, verordnet ist, daß der Nießbräucher, oder dessen Erben, nur unter der Bedingung, auf die Miethe eines verpachteten praedii frutuarii Ansprüche haben, daß der Pächter seine Früchte, am Auflösungstage der Gerechtsame, percipirt habe [2]). Diese Grundsätze sind unwandelbahr legal, bey einem verpachteten praedio rustico; Ein urbanum, beym quasi usufructu, ein anderweit ausgeliehenes Capital, ändern diese Sanctionen, dort die Natur der Miethe; indem aus einem praedio urbano keine Naturalfrüchte gewonnen werden können; hier die Sache selbst, aus eben dem Grunde. Genösse aber der Nießbräucher noch nach Beendigung seines Rechts fort; so wird er dadurch dem Eigenthümer zum Ersatze verbunden [3]).

1) L. 58 de usufructu.

2) L. 7. ff. soluto matrim. dos. die angeführte L. 58. ff. de usufr.

(3

3) L. 5. C. de usufructu. In den Fällen, da die nicht percipirten Früchte dem Eigenthümer anheim fallen; ist er dem Nießbräucher, oder dessen Erben zum Ersatze der Culturkosten verbunden. L. 7. ff. soluto matrim. dos.

§. 193.

Hier entstehen zwo Fragen. A, Mit welchem Momente werden Früchtr percipirt? B. Mit welchem Momente tritt das Genußjahr ein, von welchen ab die Theilung der Früchte berechnet werden soll? A. ich weiß es wohl, daß drey verschiedene Zeitpuncte angenommen werden, in denen Früchte percipirt seyn sollen: a) ihre Trennung vom Halme, oder Baume, b) ihre Einscheurung, c) ihre Consumtion, mir scheint die erste Erklärung die richtige; Si fructuarius messem fecit et decessit; stipulam, quae, in messe jacet, haeredis ejus esse, Labeo ait, spicam, quae terra tenetur, domini fundi esse, fructumque percipi, spica aut foeno caeso, aut uva ademta, aut excussa oliva, quamvis nondum tritum frumentum, aut oleum factum, vel vin de-

demia coacta sit [1]) Vollkommen stimmt hiermit überein L. 78. ff. de rei vindicatione; perceptionem fructus accipere debemus, non si perfecte collecti, sed etjam coepti, ita percipi, ut terrae se continere fructus desierint: veluti, si olivae, uvae, lectae, nondum autem vinum, oleum, ab aliquo factum sit: statim enim ipse accepisse fructum existimandns est.

1) L. 13. ff. quib. mod. ususfr. amittitur. Die Schlußworte dieses Gesetzes: Julianus ait: fructuarii fructus tunc fieri, quum eos, perceperit; bonae fidi autem possessoris mox, quum a solo separati, sint, scheint einen Unterschied, in Beziehnng auf die Perception, zwischen dem Nießbräucher und gutgläubigen Besitzer anzunehmen: da indeß der Anfang dieses Gesetzes, allein vom Nießbräucher spricht, in Hinsicht auf diesen die deutlichste, nicht mißzuverstehende, Erklärung von der Perception der Früchte, giebt; diese Erklärung dem Nießbräucher ganz anpaßt, von ihm nichts, als Trennung vom Boden verlangt; so sehe ich nicht ab: warum hier ein Unterschied angenommen werden sollte; oder

ist

ist ein Nießbräucher nicht auch gutgläubiger Besitzer? Vielleicht bewog Paulus zu diesem Zusatze die Idee: daß ein Nießbräucher, der die Beendigung seiner Befugniß herannahen sieht, um sich alles in in der Eile noch zuzueignen, nur, in der größten Uebereilung noch alles trennen könne, reife oder unreife Früchte, um das Ganze noch zu gewinnen — und vielleicht fügte er, um dieser Ungebühr zuvorzukommen, die Worte hinzu: bonae fidei autem possessori, mox, quum a solo, separati sint, um den Nießbräucher von dieser Uebereilung abzuhalten, der dann ja offenbahr malae fidei possessor werden würde, wenn er über die Grenzen seiner Befugniß hinaus, alles zusammen raffen wollte, um des Proprietars Rechte zu schmälern. Dies scheint mir der einzige Grund, warum hier der Nießbräucher dem gutgläubigen Besitzer gegenüber gestellt wird; aber nicht die Absicht, die, im Anfange dieses Gesetzes, gegebene Idee, von fructibus perceptis zu verändern; ich besorge nicht, daß eine kritische Erinnerung dieser Erklärung l. 42. ff. de usu legato entgegenstellen werde: in fructu esse intelligitur, quod ad usum hominis inductum est, neque enim maturitas naturalis hic spectanda est, sed id tempus, quo magis colono dominoque

eum

eum fructum tollere expedit: Itaque, quum olea immatura plus habeat reditus, quam si matura legatur; non potest videri, si immatura lecta sit, in fructu non esse, mir scheint, daß hier nur gesagt werde, gegen den Nießbräucher solle keine Entschädigungsklage Statt finden, wenn er unreifer Früchte sich angemaaßt, die ihm, als unreif, wirklich nützlicher gewesen, als wenn er ihre Reife abgewartet hätte; er also wirklich gutgläubig gehandelt. Daß dies Gesetz vom Schlußjahre sprechen müsse; fällt schon durch die Betrachtung in die Augen: weil bey dem Genusse der früheren Jahre der Proprietar, auf keine Weise, interessirt, dem es doch in dieser Periode wahrhaftig ganz gleichgültig seyn muß, wie der Nießbräucher genießen will, brauchbar, oder unbrauchbar, und wenn l. 27. §. 25. ad legem Aquiliam den Genuß unreifer Früchte mit einer Entschädigungsklage bestraft; so kann auch dies Gesetz ganz offenbar nur vom letzten Genußjahre und dem Falle sprechen, da in dem Genusse der unreifen Früchte für den Nießbräucher kein grösserer Vortheil liegt, er sie mala fide percipirt, um sich, auf Unkosten des Proprietars, zu bereichern, da sonst diese beiden Gesetze nicht zu vereinigen seyn würden, sie aber, so erklärt,

in

in einen sehr consequenten Zusammenhang kommen, und aller Widerspruch wegfällt.

§. 194.

B. Von welchem Tage an, wird das Genußrecht so berechnet, daß, nach Maaßgabe desselben, und des, während seines Laufs aufhörenden Genußrechts, die Früchte zwischen dem Proprietar und Nießbräucher getheilt werden? Bey dem gewöhnlichen Nießbrauche ganz natürlich von dem Tage an, da dem Nießbräucher das Grundstück übergeben worden, oder hätte übergeben werden müssen, welches für seine Befugniß ausgesetzt ist; bey einem Nießbrauche hingegen, welchen eine Ehe dem Ehemanne an einem Dotalgrundstücke gewährt, unterscheidet das Gesetz: ob dies vor, oder nach Vollziehung der Ehe inferirt worden, und setzt, im ersten Falle den Anfang auf die Illation, im letztern, auf den wirklichen Vollziehungstag der Ehe selbst [1]).

1) L. 5. 6. soluto. matrim. dos.

§. 195.

§. 195.

Inserirt eine Frau ihrem Manne allein einen Nießbrauch; so können drey Fälle entstehen: A. die Proprietät des, dem Manne, zum Nießbrauche übergebenen Grundstücks, steht einem dritten zu, oder B. dem Manne selbst und der Frau der Nießbrauch daran, den sie ihm als dos einräumt. oder C. das Grudstück gehört der Frau, sie inserirt es in dotem, und giebt eben dadurch dem Manne das Genußrecht. Im ersten Falle, leistet, nach getrennter Ehe, der Mann Caution, daß er, in Zukunft, am Nießbrauche weiter keinen Theil nehmen, seine Frau ihn ruhig ausüben lassen wolle [1]). Dasselbe gilt auch vom zweiten Falle, in beyden Fällen aber hört dann der Nießbrauch, mit dem Ableben der Frau, auf. Im dritten Falle, giebt der Mann das, bis dahin benutzte Grundstück, und mit ihm, den Nießbrauch an die Frau zurück, wenn sie die Scheidung, durch ihren Fehltritt, nicht veranlaßt hat.

1) L. 57. ff. soluto matrim. dos. Die hier verlangte Caution kann indeß wohl nichts weiter, als ein gerichtliches Versprechen des Mannes seyn, daß er hinfort die Frau im ruhigen Genusse nicht stören wolle, nach der Analogie der cautionis de damno infecto.

Von

Von den

Personal-Servituten,

nach

Napoleoneischer Legislation.

Dritter Abschnitt.

Dritter Abschnitt.

Erstes Stück.

Von den Personal-Servituten.

Allgemeine Uebersichten.

§. 1.

Das Napoleoneische Recht bedient sich zwar der Benennung: Personal-Servituten, nicht ausdrücklich; die Bestimmung des art. 578 zeigt aber, daß der Begriff der Sache selbst ganz beybehalten sey. Eine Personal-Servitut stellt die, einer Person unmittelbar zustehende Befugniß, fremdes Eigenthum, der Substanz unbeschadet, zu benutzen, dar, und den Nießbrauch definirt der besagte Artikel: ein Recht, die Sachen, deren Eigenthum einem Andern zusteht, wie der Ei-

Eigenthümer selbst, zu genießen, unter der Bedingung, deren Substanz zu erhalten. Usus und habitatio werden, im art. 625. mit dem Nießbrauche in eine überall passende Parallele gestellt, und es zeigt sich daher, daß, wenn auch der Name: Personal-Servitut fehlt; die Sache selbst doch beybehalten ist.

Der vierten Gattung, welche der Römer annahm, der operarum servorum, erwähnt diese Legislation natürlicher Weise nicht, weil die Idee von Sclaven verschwunden ist; da indeß das Römische Gesetz eine Analogie dieser Personal-Servitut in den operis animalium annimmt, und diese der der operarum servorum durchaus gleich behandelt, hierin auch gar nichts Widersinniges liegt; so glaube ich, dürfte ein solcher Fall, wenn er vorkäme, wohl, als raison ecrite der Römer, aufrecht zu erhalten seyn, um so mehr, da art. 615. usumfructum an einem einzelnen Stücke Viehes genehmigt.

§. 2.

Die Römischen Eintheilungen des ususfructns in verum und quasi usumfructnm

sind

sind der Napoleoneischen Gesetzgebung nicht fremd: Art. 581. sagt nämlich: die Nutznießung könne auf jede Gattung von beweglichen, oder von unbeweglichen Gütern gelegt werden, und art. 587. erlaubt die Einräumung eines Genußrechts an verzehrbaren Dingen (rebus fungibilibus).

§. 160.

Eingeräumt wird der Nießbrauch durch das Gesetz unmittelbar, durch den Richter, durch Verjährung, Verträge und Testamente, und zwar durch die beyden letztgenannten Einräumungsarten entweder bedingt, oder unbedingt, auf Lebenszeit, oder bis zu einem gewissen Tage [1].

1) Art. 580. Das Zuwachsrecht, (jus accrescendi) ist, auch durch das Napoleoneische Recht, hier angenommen. Art. 1044. Vorausgesetzt, daß das Vermächtniß sich auf mehrere Personen bezieht, die dazu insgesamt berufen sind, und der Fall tritt ein, wenn dieselbe Verfügung das Legat enthält, und nicht jedem Legatar ein reeller Theil angewiesen ist. Art. 1044. oder, wenn eine, an und für sich untheilbare Sache mehreren Legatarien,

rien, wiewohl jedem besonders, angewiesen worden. Art. 1045.

§. 4.

Vom legalen Nießbrauche ist das Nöthige schon im ersten Abschnitte gesagt, nicht weniger von dem, welchen ein Verrrag, letzter Wille und das Gesetz unmittelbahr einräumt. Hier bleibt nur noch eine Erörterung des Nießbrauchs über, welchen ein Richterspruch bewilligt: Dazu berechtigt den Richter, neben dem, im ersten Abschnitte aufgestellten Falle, der ganz besondere Umstand, wenn der Nießbräucher nicht im Strande ist, die erforderliche Caution zu leisten, und der Eigenthümer fordert, daß die, durch den Gebrauch sich abnutzenden, beweglichen Sachen verkauft werden, um deren Betrag, wie den der Lebensmittel, zinsbar anzuleihen, wovon denn dem Nutznießer die Zinsen gebühren, der Nießbräucher aber, seiner Seits, verlangt, daß ihm ein Theil der, zu seinem Gebrauche nothwendigen Geräthschafren, gegen einen Eid, daß er sie unverletzt, nach Beendigung seines Rechts,

Rechts, zurückliefern wolle. In diesem Falle, darf der Richter ihm dies Genußrecht zuerkennen [1]).

1) Art. 603.

Zweites Stück.

Vom Nießbrauche selbst.

A. Von den Rechten des Nießbräuchers.

§. 5.

Es ist hier, des Objects wegen, vor allen Dingen, eine Unterscheidung unter dem legalen Nießbrauche des Ehemanns an den Gütern der Frau, des Vaters, oder überlebenden Gatten, an den Gütern der Kinder, und jedem, aus jedem andern Grunde, zustehenden Nießbrauche, nothwendig.

a. Beyder Gatten Befugniß erstreckt sich sich α. bey einer angenommenen Gütergemeinschaft, auf den halben Theil der zusammengelegten Güter. Denn nach art. 1474. soll

soll jedem der halbe Ertrag dieses Erwerbs, nach vorgenommener Theilung, anheim fallen. β. Wenn die Gaeten in getrennten Gütern leben; erhält der Mann ein Genußtecht am ganzen Vermögen der Frau [1]). γ. Bey dem Brautschaßsysteme, allein an demjenigen, was die Frau, als dos, eingebracht hat [2]). b. Am Vermögen der Kinder, während der Ehe, der Vater, nach der Auflösung, der überlebende Gatte, bis zum vollendeten achtzehnten Jahre, oder bis zur Emancipation, wenn diese früher vorgenommen worden [3]) nur mit Ausschlusse derjenigen Güter, welche die Kinder durch ihre Arbeit und Betriebsamkeit erwerben, und derer, welche den Kindern, unter der ausdrücklichen Bedingung, geschenkt, oder vermacht sind, daß die Eltern keinen Genuß davon haben sollen [4]). Bey jedem andern Nießbrauche, kann, narürlicher Weise, nur das dazu bestimmte Object den Gegenstand hergeben.

1) Art. 1530.

2) Art. 1549.

3) Art. 384.

4) Art. 387.

§. 6.

Bei Bestimmung der Rechte des Nießbräuchers, nimmt, sehr billig, die Napoleonische Legislation auf den Unterschied der Früchte, in bloß natürliche, durch Fleiß hervorgebrachte und Civilfrüchte, die nöthige Rücksicht; zählt jenen, Römischen Grundsätzen analog, auch die jungen Thiere der Mütter bey, an denen ein Genußrecht eingeräumt ist [1]), und billigt, von dem Augenblicke an, da der Nießbräucher in den Besitz seines Rechts gelangt, oder gelangen sollte, ihm diese, in ihrem ganzen Umfange, zu [2]); selbst dann, wenn die nothwendige Bürgschaft von ihm nicht sofort beschafft werden könnte [3]).

1) Art. 583.

2) Art. 582. 585.

3) Art. 604.

§. 7.

Einen wichtigen Theil dieser Naturalfrüchte enthalten die Bäume und das Buschwerk. In Gemäßheit des art. 521, welcher, die ordentiichen Gehaue vom Buschgehölze, oder von wirklichen Wäldern, die in Schläge

ver-

vertheilt sind, wie sie nach und nach fällbahr werden, nicht für Accessionen des Grundes, der sie trägt; sondern für bewegliches Gut erklärt, billigt art. 591. dem Usufructuar auch die hochstämmigen Bäume sowohl, wie das Buschholz, zu, sie mögen in regelmäßigen Gehauen periodisch abgetrieben werden, oder in einzelnen Bäumen bestehen, die, ohne Unterschied, im ganzen Umfange des Guts, genommen werden, wobey jedoch der Nutznießer die einmahl eingeführte Ordnung des Abtreibens sich gefallen lassen muß, und keine Entschädigung fordern kann, wenn die, während seiner Genußjahre, unterblieben wäre [1]): die Gütergemeinschaft unter Ehegatten macht hievon eine Ausnahme; indem dem Manne eine Ersatzforderung für solche, während der Ehe unterbliebenen Gehaue zugebilligt wird [2]). Der einmahl eingeführten Ordnung der Gehaue muß der Nießbräucher sich also durchaus unterwerfen, auf keine andere Art darf er die hochstämmigen Bäume sich anmaaßen, nur zu den, ihm obliegenden Reparaturen des dienenden Guts darf er allein die, durch Zufall

ge-

gestürzten, oder ausgerissenen, Bäume anwenden, und, sollte der Zufall ihm hierin nicht zu Hülfe kommen, eine Ausbesserung aber nothwendig werden; so ist ihm zwar das Fällen anderer Bäume erlaubt; doch muß er sich zuvor hierüber mit dem Proprietar vereinigt haben [3]). Für die Weinberge, darf er aus den Wäldern Pfähle hauen, da der Unterhalt derselben zu seinen Verpflichtungen mit gehört [4]); doch muß auch hiebey der Landesgebrauch und das Herkommen beobachtet werden. Das Gesetz giebt ihm zwar nur das Recht zu einer Zueignung, behuf Unterhaltung der Weinberge; da aber art. 590 ihm auch den Gebrauch einer Baumschule, jedoch unter der Bedingung einer Ersetzung nach dem Ortsgebrauche, erlaubt; so glaube ich, daß nach einer, nicht unrichtigen Analogie, aus denselben Gründen, die bey einem Weinberge eintreten, der Gebrauch der Pfähle, aus den Waldungen, ihm nicht zu versagen seyn dürfte. Abgestorbene Obstbäume fallen dem Nießbräucher, unter der Verpflichtung zum Nachpflanzen, zu [5]).

1) art. 590.
2) art. 1403.
3) art. 592.
4) art. 593.
5) art. 594.

§. 8.

Bergwerke und Steinbrüche stehen gleichfalls in der Reihe der Befugnisse des Nießbräuchers, welche, bey der Eröffnung der Nutznießung, schon eröffnet waren [1]; doch schränkt die Nothwendigkeit, zur Bearbeitung gewisser Bergwerke, eine kaiserliche Concession auswirken zu müssen, diesen Grundsatz nur auf solche Werke ein, die deren nicht bedürfen, oder wofür sie wirklich ertheilt ist [2]. Auf die Gruben aber, welche bey der Eröffnung des Nießbrauchs noch nicht bearbeitet sind, ertheilt der Nießbrauch keine Ansprüche [3]. Bey der Ehe, in welcher Gütergemeinschaft angenommen worden, fallen die Aufkünfte aus den schon gängigen Bergwerken und Steinbrüchen in die Gemeinschaft [4], und, werden sie erst, während der Ehe, in Gang gebracht; so fällt deren Ausbeute, nur unter Vorbehalte des Ersatzes,

satzes, an den Gatten, dem sie, des geleisteten Vorschusses wegen, gebührt [5]). Dasselbe gilt von Torfgruben.

1) art. 598.
2) Daselbst.
3) Daselbst.
4) art. 1403.
5) art. 1403 am Schlusse.

§. 9.

Ein Schatz fällt demjenigen ganz an, der ihn in seinem eigenen Boden findet; ein fremder Finder muß ihn mit dem Eigenthümer des Bodens, wo er entdeckt worden, theilen. Art. 716. Art. 598 sanctionirt, über diesen Gegenstad, bey Gelegenheit des Nießbrauchs: Er (der Nießbräucher) hat kein Recht, weder auf die noch nicht eröffneten Bergwerke und Steinbrüche noch auf die Torfgruben, deren Aufgrabung noch nicht angefangen ist, noch auf den Schatz, der während der Nutznießung entdeckt werden könnte. Dieser Verfügung zufolge, scheint es, daß der Nießbräucher an einem, auf dem, zum

zum Genußrechte ausgesetzten Grunde gefundenen Schatze, nie Theil nehmen würde; ich aber glaube, daß eine richtige Zusammenstellung dieses Artikels mit art. 716. ihm, in dem Falle, da er ihn selbst findet, die Hälfte zutheile: da sie von einem, eines, auf fremden Grunde und Boden entdeckten Schatzes des Finders werden soll und ist das, zum Nießbrauche bestimmte Stück dem Nießbräucher nicht fremdes Eigenthum? Verordenet das Gesetz nicht im Allgemeinen, daß die Hälfte dem fremden Finder zufallen solle und wird der findende Nießbräucher von dieser allgemeinen Wohlthat ausgenommen?

§. 10.

Der Ertrag von Anschwemmungen gehört mit unter den Umfang der Befugnisse eines Nießbräuchers, nach der sehr logischer Regel, welche die Eigenschaften des Ganzen auf dessen einzelnen Theile ausdehnt, eine Anschwemmung aber, sehr wahr, unzertrennlicher Theil des Ganzen wird [1]). Aus demselben Grunde glaube ich, diesen Grudsatz auf die Avulsionen erweitern zu dürfen, wenn deren

ren ehemaliger Eigenthümer, von dessen Ufer sie abgerissen und tiefer unten angelegt sind, sie, binnen einem Jahre nicht vindicirt, und derjenige, dem sie angetrieben sind, davon Besitz genommen hat [2]). Aus eben dem Grunde aber, läßt sich diese Verordnung nicht auf Inseln ausdehnen, die sich in schiff- oder flößbaren Flüssen bilden, weil die für Staatseigenthum erklärt werden, wenn keine Urkunde oder Verjährung das Gegentheil darthut [3]); wohl aber auf Inseln, welche unschiff- oder unflößbare Flüsse anhäufen: da diese den Uferbesitzern von derjenigen Seite zugebilligt werden, an welcher sie aufgetrieben sind; oder, wenn sie die Mitte des Flusses einnehmen; unter die Eigenthümer beyder Ufer, nach Maaßgabe der Breite, in welcher die Ländereyen auf das Ufer schießen, und der Linie, die, als mitten durch den Fluß gezogen, in solchen Fällen, angenommen wird [4]).

1) art. 596.

2) art. 559.

3) art. 560.

4) art. 561.

§. 11.

§. 11.

Der Genuß aller Prädial-Servituten, welche den, zum Nießbrauche bestimmten Grundstücken zustehen, gehört mit in den Umfang des Nießbrauchs [1]), und der Proprietar darf durchaus nichts unternehmen, was dem Genußrechte, nur im Mindesten, hinderlich seyn könnte [2]).

1) art. 597.

2) art. 599.

§. 12.

Den Grundsätzen des Römerrechts analog, ist es dem Nießbräucher erlaubt, seine Befugniß entweder in eigener Person auszuüben, oder einem Andern zu verpachten, ja selbst zu verkaufen, oder unentgeltlich abzutreten [1]). Bey einer Verpachtung aber, müssen, in Rücksicht der Zeitpuncte, da die Pachtverträge zu erneuern sind, die Regeln beobachtet werden, welche dem Ehemanne, in Betreff der Güter der Frau, vorgeschrieben sind [2]). Diese Regeln stellt art. 1429 dahin auf, daß, wenn der Mann ein Gut der Frau, ohne deren Beystimmung, auf mehr als neun Jahre verpach-

pachtet, die Ehe aber getrennt werden sollte; die Frau, oder ihre Erben, nur für diejenige Zeit, die an dem ersten neunjährigem Zeitraume, noch übrig ist, die Pachtjahre auszuhalten, verbunden sey, dem Pächter also nur das Recht zustehen solle, den Genuß des neunjährigen Zeitraums zu vollenden; ist hingegen eine Verpachtung der Güter der Frau gerade auf neun, oder weniger, als neun Jahre, vom Manne allein, mehr, als drey Jahre vor dem Ende der laufenden Pachtung, von Feldgütern, oder mehr, als zwey Jahre, vor dem nähmlichen Zeitpuncte, bey Häusern, vorgenommen, oder erneuert; so ist das Geschäft kraftlos, wenn ihre Vollziehung nicht vor der Auflösung der Gütergemeinschaft vorgenommen worden [3]). Diese Ausnahme ist bey einer Ehe sehr gedenkbar, da diese fortdauren kann, wiewohl die Gütertrennung vorgenommen ist [4]), wo der Mann sich immer noch eine einseitige Verpachtung der Güter der Frau erlauben könnte, und deßhalb wurde dieser Zusatz, bey der Ehe, nothwendig. — Bey jedem andern Nießbrauche, wäre er sehr überflüssig, da

eine jede Uebertragung auf einen Andern ja offenbahr ipso jure null und nichtig seyn würde, welche der Nießbräucher, nach Auflösung seiner Befugniß, vornehmen wollte.

Diese Grundsätze würden, in vorkommenden Fällen, um so gewisser anzuwenden seyn: da das Gesetz sie ausdrücklich sanctionirt; ob sie aber auch im Falle eines Verkaufs, einer Cession, einer unentgeltlichen Ueberlassung in Betracht kommen können; daran zweifle ich sehr, denn wohin würde dies führen? Diesen wirklichen Veräußerungen sind keine Termine ihrer Endschaft vorgezeichnet, wie den Verpachtungen, und mithin würde der Nießbrauch zu seiner Proprietät nie zurückkehren. Dies ist gegen den Zweck aller Gesetze, und ich glaube daher, daß in solchen Fällen, das Recht des Empfängers in eben demselben Augenblicke aufhören muß, da das seines Auctors endigt.

1) art. 595.

2) Daselbst am Schlusse.

3) art. 1430.

4) art. 1441. 1443.

§. 13.

Den natürlichen, und durch Kunstfleiß erworbenen Früchten gleich, genießt der Usufructuar auch die Civilfrüchte, als Hausmiethe, Zinsen von ausstehenden Capitalen, Rückstände ewiger Renten, Gülten oder Pachtzinsen [1]); und zwar diese, also Tag für Tag, daß seine Befugniß darauf mit dem Tage seines Genußrechts sofort aufhört [2]).

1) art. 584. 586.
2) art. 586.

Drittes Stück.

Vom quasi usufructu.

§. 14.

Römischen Grundsätzen analog, nimmt die Napoleoneische Gesetzgebung diesen gleichfalls an, wenn das Object des Genußrechts, in verzehrbaren Dingen besteht [1]). Auch hier geht das Eigenthum, die Befugniß zum gänz-

lichen Verbrauche auf den Berechtigten, unter der Bedingung einer Naturalerstattung in genere, oder des taxirten Werths, über [2]). Biethet eine Leibrente den Gegenstand dar; so erhält der Nutznießer auch eine Befugniß auf deren Rückstände, während der Dauer seiner Gerechtsame, ohne deßhalb zu einer Restitution gehalten zu seyn [3]). Er ist aber verbunden, die fortdaurende Existenz der Person zu beweisen, auf deren Kopf die Rente gestiftet ist [4]).

1) art. 587.
2) art. 586.
3) art. 588.
4) art. 1983.

§. 15.

Enthalten solche Dinge den Gegenstand, die zwar den rebus fungibilibus nicht beygezählt werden können, welche aber der Gebrauch nach und nach abschleift, ohne ihre Substanz zu zerstöhren; Hausgeräthe z. B. Leinewand u. s. f. so ist ein usus fructus verus vorhanden, und der Nutznießer giebt sie blos in dem Zustande zurück, in welchem sie sich, zur Zeit

der

der Auflösung seines Rechts befinden, ohne für die Verringerung ihres Werths zu irgend einem Ersatze pflichtig zu seyn, wenn er diese nicht absichtlich, oder durch offenbahre Nachlässigkeit, veranlaßt hat [1]).

1) art. 589.

Viertes Stück.

Von den Verbindlichkeiten eines Nutznießers.

---

§. 16.

Der usufructus verus verbindet den Nießbräucher zu einem Ersatze jeder Beschädigung, welche er dem Nießbrauchsobjecte culpa levi zugefügt hat [1]). Bey einem quasi usufructu kann hiervon die Rede nicht seyn: da der Gegenstand desselben Eigenthum des Berechtigten und nur in genere restituirt wird. Diesem Vordersatze angemessen, fordert auch die Napoleoneische Gesetzgebung, in Gemäßheit

heit der Römischen, eine Caution für einen zweckmäßigen Gebrauch, und Ersatz für jede Beschädigung, welche dessen Vernachlässigung zur Folge gehabt hat [2]). Eine Sicherheitsbestellung, von welcher allein der legale Nießbrauch an der Kinder Gütern die Eltern, eine, unter Vorbehalte des Genußrechts einem Andern eingeräumte Proprietät, und ein ausdrücklicher Erlaß, bey der Einräumung per pactum entbindet [3]). Bey dem Daseyn einer solchen Remission von Seiten des Concedenten selbst, der den Nießbrauch gewähren soll, oder von dessen Erben, spricht auch das Römische Recht den Nießbräucher von der Cautionsleistung frey, nicht aber, wenn ein Testirer sie einem Legatar erläßt, dem er einen Nießbrauch vermacht hat, L. 1. C. de usufr. ich glaube nicht, daß die Napoleoneische Legislation diesen Grundsatz adoptiren würde: da sie nur diejenigen anerkennt, welche auf einem vernünftigen Grunde beruhen, also, wie raison ècrite, gelten können. Das eben gedachte Princip der Römischen Gesetzgebung ist aber ganz willkührlich angenommen, und weicht von allen

len den Verordnungen ab, welche, wenige Fälle ausgenommen, den Erben allen Verfügungen des Testirers unterwerfen: das Gesetz selbst führt gar keine motivirende Ursache hinzu und erst die nachherigen Commentatoren des Justineaneischen Rechts glaubten, darin einen Grund entdeckt zu haben: talis quia remissio ad delinquendum invitaret. Dies aber scheint mir kein genügender Grund: erstlich, weil der fehlende Nießbräucher jede Beschädigung ja doch, wenn auch keine Caution geleistet worden, vergüten muß: zweitens, die anfangs erlassene noch nachher condicirt werden kann, und er drittens, bey gar zu grossen Beschädigungen, den Verlust seines Rechts besorgen muß.

1) art. 601.
2) Daselbst.
3) Daselbst.

§. 17.

Um gleich, vom Anfange an, beyde Theile gegen künftige Irrungen über den damaligen Werth der übernommenen, zum Nießbrauche be-

bestimmten, Sache, zu sichern; muß in Gegenwart des Eigenthümers hierüber ein Inventar aufgenommen werden [1]).

1) art. 600.

§. 18.

Die Unmöglichkeit, diese Sicherheit zu beschaffen, hebt den Nießbrauch nicht auf: Es entsteht dann aber vielmehr ein Recht zu einer Revenüe, als ein wahrer Nießbrauch, denn, die unbeweglichen Güter werden dann verpachtet, oder sequestrirt. In diesem leztern Falle, die im Nießbrauche begriffenen Geldsummen zinsbar belegt, die Lebensmittel verkauft, und das daraus erhobene Capital gleichfalls zinsbar ausgeliehen, und dem Nießbräucher die Zinsen von allen diesen Capitalen verabfolgt [1]).

1) art. 602.

§. 19.

Der Genuß selber verbindet den Nießbräucher zu den nöthigen Reparaturen, in sofern diese nicht auf Hauptreparaturen ausarten,

ten [1]), denn diese sind eine Last des Eigenthümers selbst, wenn die Vernachlässigung dieser kleineren Ausbesserungen, von Seiten des Nießbräuchers, nicht solche Hauptreparaturen zur nothwendigen Folge gehabt, wo sie auf den Nutznießer zurückfallen [2]). Ausbesserung der Hauptmauren, der Gewölbe, die Erneuerung der Hauptbalken, der ganzen Dächer, Herstellung der Dämme, der Landfesten und der Ringmauren im Ganzen zählt art. 606 solchen Hauptausbesserungen bey. Wäre aber durch einen Zufall, oder aus Alter, ein Gebäude eingestürzt; so ist keiner von Beiden, so wenig der Eigenthümer, als der Nutznießer, zu dessen Herstellung verbunden [3]).

1) art. 605.

2) Daselbst am Schlusse.

3) art. 607.

§. 20.

Das Genußrecht verbindet den Nießbräucher ferner zu Entrichtung der Lasten, welche von den Früchten abgegeben werden müssen [1]). Die Abgaben vom Gute selbst,

wer-

werden von beyden so getragen, daß der Eigenthümer sie bezahlt, und dafür die Zinsen vom Nutznießer zur Vergütung erhebt; schießt dieser sie vor; so gebührt ihm, am Schlusse seines Rechts, Erstattung des Capitals [2]).

1) art. 608.
2) art. 609.

§. 21.

Proceßkosten trägt der Usufructuar nur in sofern, als sie den Genuß selbst betreffen [1]), und, wenn, während der Dauer des Nießbrauchs, ein Dritter einen Eingriff in das Eigenthum sich erlaubt, oder des Eigenthümers Rechte, auf irgend eine Art, zu schmälern sucht; so ist der Nießbräucher zu einer Anzeige verbunden, deren Unterlassung ihn zur Erstattung alles Schadens verbindet, welcher dem Eigenthümer daraus erwachsen könnte [2]).

1) art. 613.
2) art. 614.

Dem Nießbräucher werden hier, wie bey der Verpflichtung zu den kleinern Reparatu-

ren,

ren, die Obliegenheiten eines Miethsmanns aufgebürdet 1).

1) art. 1754. 1768.

§. 22 a.

Das Napoleoneische Recht unterscheidet zwischen einem Universal-Legatar, Legatar mit einem Universal-Titel und Legatar, mit einem Particular-Titel.

Ein Universal-Legatar ist, nach der Bestimmung des Code Napoleon, derjenige, oder diejenigen, dem, oder denen, das ganze Vermögen eines Verstorbenen vermacht ist, also, im Römischen Sinne, der wirkliche Erbe 1). Ein Legatar mit einem Universal-Titel, derjenige, dem ein aliquoter Theil des Ganzen, z. B. die Hälfte, ein Drittheil, u. s. f. vermacht worden 2). Jedes andere Vermächtniß ist ein Legat unter einem Particular-Titel 3). Da der Universal-Legatar, und der, unter einem Universal-Titel eigentlich Erben sind, so haften auch beyde für die Schulden und Lasten des Nachlasses 4). Selbst zu den Particular-Legaten, trägt der Legatar mit einem Univer-

sal-

sal=Titel, nach Proportion seiner Quote, bey [5]). Dies nun vorausgesetzt; werden folgende Sanctionen verständlich werden.

Ist ein Nießbrauch vom ganzen Vermögen einem Universal=Legatar vermacht; und einem Dritten aus derselben Masse eine Leibrente, oder ein Kostgeld; so wird dieser Universal=Legatar die Rente, oder das Kostgeld, ganz und ohne allen Abzug, zu bezahlen verbunden; der Legatar des Nießbrauchs unter einem Universal=Titel (dem also das Genußrecht an einem aliquoten Theile des Nachlasses ausgesetzt ist) nur nach Proportion seiner Quote, doch hat er dieserhalb keinen Regreß gegen den Universal=Eigenthümer [6]). Ein Universal=Nutznießer, oder ein Nutznießer, mit einem Universal=Titel trägt auf folgende Art, mit dem Eigenthümer, zur Tilgung der Schulden bey: der Werth des Nießbrauchsobjects wird taxirt, und nachher, nach dem Verhältnisse dieses Werths, der Beitrag zu den Schulden bestimmt. Schießt der Nießbräucher die Summe, welche der Proprietar abtragen müßte, vor; so muß sie ihm

bey

bey Beendigung des Nießbrauchs, doch ohne Vergütung der Zinsen, wieder erstattet werden [7]). Kann, oder will der Nutznießer diesen Vorschuß nicht leisten; so kann der Proprietar entweder die Summe selbst berichtigen, und erhält vom Usufructuar deren Zinsen, oder er kann einen Theil des Nießbrauchsgegenstandes, bis zum Belaufe der nöthigen Summe, verkaufen [8]). Der Nutznießer unter einem Partikular-Titel nimmt hieran so wenig, wie überhaupt an den Schulden, Theil, wofür etwa das zum Genußrechte bestimmte Stück versetzt ist. — Würde er gezwungen, sie ganz, oder zum Theile, zu berichtigen; so hat er dieserhalb eine Ersatzforderung gegen den Erben, wenn der Testirer dies nicht ausdrücklich untersagt hat [9]).

1) art. 1003.

2) art. 1010.

3) Daselbst.

4) art. 1012.

5) art. 1013.

6) art. 610.

7) art. 612.

8) art. 611 am Schlusse.

9) art. 611 in Verbindung mit 1020.

§. 22b.

Der, dem Vater, oder, nach getrennter Ehe, dem überlebenden Gatten, an den Gütern der Kinder zustehende Nießbrauch beladet den Ascendenten, ausser den bisher aufgezählten Obligationen des Usufructuars, noch mit der Verpflichtung zur Ernährung, Unterhaltung und standesmäßigen Erziehung der Kinder, zu Bezahlung rückständiger, oder laufender Zinsen, von Capitalen, die auf ihren Gütern haften, zu Tragung der Begräbnißkosten und derer, ihrer letzten Krankheit [1]).

1) Art. 385.

§. 22c.

Uebrigens verbindet die Napoleoneische Legislation den Nießbräucher auch nur zur culpa media [1]).

1) art. 600.

Fünftes Stück.

Vom usu et habitatione, (Gebrauche und der Wohnung).

§. 23.

Das Römische Recht unterscheidet den usum vom usufructu dadurch, daß dieser ein allumfassendes Recht enthält, welches den Berechtigten auch zu den Erzeugnissen des Objects beruft, die keinen reellen Nutzen, nur Vergnügen gewähren; nicht aber auf das nothwendige Bedürfniß des dazu Berufenen eingeschränkt wird; das Napoleoneische Recht hingegen sucht den Unterschied, ganz zunächst, in der darüber ausgefertigten Urkunde [1]), und, falls die keine genau bestimmte Grenzlinie zieht; so wird der Usuar, in Gemäßheit des Römischen Rechts, auf sein und seiner Familie nothwendiges Bedürfniß beschränkt [2]); und läßt den Umfang der Gerechtsame mit der Vermehrung dieser Familie sich gleichfalls erweitern [3]).

Sollte

Sollte indeß seine Familie von einem solchen Umfange seyn, daß deren Bedürfniß alle Früchte aufzehrte, oder diese so unbedeutend, daß nichts übrig bleiben könnte; so kann ihm auch die Befugniß nicht versagt werden, das Ganze sich zuzueignen [4]).

1) art. 628.

2) art. 620.

3) art. 630.

4) art. 635.

§. 24.

Beyde Gerechtsamen, usus und habitatio, werden auf dieselbe Art eingeräumt, wie der Nießbrauch [1]), und, ganz wie dort, wird der dazu Berufene in den Besitz seines Rechts nicht eingesetzt, bevor keine Caution von ihm bestellt, kein Inventar, im Beyseyn des Eigenthümers, errichtet ist [2]). Nach einer, hier gewiß zulässigen Analogie, würde aber auch eine oder die andere dieser Gerechtsamen, durch eine Unmöglichkeit die Sicherheit zu beschaffen, dem dazu Berufenen nicht verlohren werden; sondern eine Vermiethung, oder ein Sequester Statt finden: da diese Gerechtsamen

dem

dem Nießbrauche, in allen Prädicamenten in Hinsicht auf die Verpflichtungen der Berechtigten selbst ganz gleich gestellt sind; die Art und Weise ihrer Ausübung allein einen Unterschied begründet.

1) art. 625.

2) art. 626.

§. 25.

Dem Usuar steht also genau die Befugniß zu, welche die Urkunde, oder sein Bedürfniß ihm anweiset, er wird aber verbunden, die Pflichten eines guten Hausvaters zu beobachten, also diligentiam mediam aufzuwenden [1]), und sein Recht persönlich auszuüben. Verpachtung, Verkauf und jede andre Veräußerung ist ihm untersagt [2]). Wie aber, wenn ein usus eingeräumt wäre, von welchem der Berufene, unter seinen Verhältnissen, gar keinen persönlichen Gebrauch machen könnte, sollte ihm da das, durch die Römische Legislation bewilligte Verpachtungsrecht so ganz unbedingt untersagt seyn? ich glaube: nein! da selbst das Napoleoneische Recht eine solche

Befugniß in dem Falle, wenn eine Caution nicht geleistet werden kann, auf eine andere Weise aufrecht erhält, im Ganzen also dafür ist, daß sie nicht verlohren werde, und gesunde Vernunft und höchste Billigkeit die Römische Gesetzgebung rechtfertigt, welche in Fällen solcher Art dem Usuar ein Verpachtungsrecht nicht versagt.

1) art. 627.

2) art. 631.

§. 26.

Dem Nießbräucher gleich, ist der Usuar die Reparaturen und die öffentlichen Abgaben ganz zu übernehmen verbunden, wenn durch sein Bedürfniß, der ganze Fruchtertrag des Genußgegenstandes absorbirt wird [1]). Reicht nur ein Theil dazu hin; so trägt er zu beyden, auch nur nach Proportion dieses Theils bey [2]).

1) art. 635.

2) Daselbst am Schlusse.

§. 27.

Das Bewohnungsrecht an einem Hause wird gleichfalls auf eben die Arten begründet, wie der Nießbrauch [1]), und von ihm gelten übrigens dieselben Grundsätze. Nur in der Art und Weise der Ausübung findet sich ein Unterschied. Das Bewohnungsrecht an einem Hause, besteht nämlich in der Befugniß, ein Haus mit der Familie zu bewohnen, wenn der Berechtigte auch, zur Zeit der Einräumung, noch nicht verheirathet gewesen wäre [2]). Da aber art. 633 diese Befugniß ganz auf das Bedürfniß des Berechtigten einschränkt; so nimmt das Napoleoneische Recht vielmehr einen usum aedium, als ein jus habitationis, im Römischen Sinne, an, welches dem habitatori nicht nur alle bewohnbaren Theile des dazu bestimmten Hauses anweiset; sondern ihm sogar ein Recht zur Vermiethung bewilligt. §. 5. I. de usu et habitatione. Da indeß art. 629 beym usu vor allem Uebrigen die Urkunde berücksichtigt wissen will, worin diese Gerechtsame eingeräumt worden, um deren Umfang zu bestimmen; so glaube

 ich,

ich, daß auch, nach Napoleoneischer Legislation, eine Einräumung bey einem Bewohnungsrechte möglich ist, welches dem Berechtigten die Benutzung des Gebäudes überwiese. Freylich würde dadurch keine habitatio, im strengen Sinne des Römerrechts, entstehen, dies proprium aliquod jus, welches der angeführte §. 5. I. de usu et habitatione darin sucht; sondern ein usus fructus aedium, welchen die Napoleoneische Gesetzgebung eben deßwegen nicht verwirft: weil dieselbe an jedem Objecte die Bewilligung eines Nießbrauchs erlaubt. Indeß thut das nichts zur Sache. In verbis simus faciles, modo consentiamus, in re.

1) art. 625.

2) art. 632.

§. 28.

Der habitator, im strengen Sinne, kann also, nach Napoleoneischer Legislation, nur auf die bewohnbaren Theile des ihm bestimmten Hauses Ansprüche machen, welche die Bewilligungsacte ihm anweiset, oder wel-

che

che sein Bedürfniß fordert; ein Vermiethungsrecht aber ist durchaus untersagt [1]). Sollte indeß nach den, oben angeführten Gründen, beym usu, auch dem habitatori nicht ein Vermiethungsrecht zugestanden werden dürfen, wenn seine Verhältnisse ihm eine Selbstausübung durchaus untersagen?

1) art. 634.

Sechstes Stück.

Von den Beendigungsarten dieser Personal-Servituten.

---

§. 29.

Daß die, bey den Prädial-Servituten aufgestellten Beendigungsarten, in sofern sie unter denselben Verhältnissen stehen, hier auch in Anwendung kommen; leuchtet von selbst ein. Ansserdem aber gehört ganz eigentlich hierher a) bey einem Nießbrauche, dem eine

eine Ehe zum Grunde liegt, deren Auflösung [1]) b) bey dem Nießbrauche der Aeltern im Vermögen der Kinder, deren vollendetes achtzehntes Jahr, oder eine frühere Emancipation [2]) c) bey einem Nießbrauche an einer Leibrente, der natürliche Todt desjenigen, von dessen Leben sie abhängig ist, nicht dessen bürgerlicher Todt [3]).

1) art. 1568.

2) art. 384.

3) art. 1982.

§. 30.

d) Der Untergang des zum Nießbrauche, oder anderen Personal-Servituten, bestimmten Gegenstandes [1]). Giebt ein Gebäude das Object her, welches irgend ein Zufall oder sein Alter zerstöhrt; so hört der Nießbrauch, folglich auch usus und habitatio, auf, und der, bis dahin Berechtigte hat ferner keinen Ansptuch, weder an der erledigten Baustelle, noch an den Materialien [2]); haftet aber der Nießbrauch auf einem Gute, von dem ein Gebäude nur einen Theil ausmacht; so dauert,

nach

nach dessen Einsturze, das Recht an beyden fort [3]). Natürlich muß durch den Untergang der Sache die Servitut verlohren werden, wenn das Genußrecht sich nur auf ein Stück Vieh bezieht. Der Berechtigte ist zu dessen Ersatze nicht verbunden, aber sein Anrecht hört auf [4]). Ruht die Servitut auf einer Heerde, welche zufällig ganz verlohren geht; so fällt, mit deren Untergange, auch das Genußrecht weg: der Berechtigte ersetzt gleichfalls nichts; dem Eigenthümer gebühren nur die Häute, oder deren Werth; geht sie hingegen nicht gänzlich zu Grunde; so muß der Nießbräucher die verendeten Thiere durch die jungen ersetzen [5]), und, diesem gemäß, dauert, in jedem Falle, die Gerechtsame an den unbeschädigten Theilen fort, wenn das zum Nießbrauche bestimmte Object nicht ganz zerstöhrt worden [6]).

1) art. 617 am Schlusse.
2) art. 624.
3) Daselbst am Schlusse.
4) art. 615.
5) art. 616.
6) art. 623.

§. 31.

§. 31.

Da alle Personal-Servituten an das Leben der Berechtigten gebunden sind; so entsteht hieraus die sehr natürliche Folge, daß sie mit deren natürlichem und bürgerlichem Tode endigen [1]). Und, falls eine solche Servitut einer juristischen Person gebührt; so hört sie mit dreyßig Jahren auf [2]). Nicht minder findet sie ihre Beendigung mit dem Ablaufe der Zeit, wofür sie bewilligt worden [3]), und auch durch Consolidation: da jede Servitut fremdes, oder doch wenigstens gemeinschaftliches Eigenthum voraussetzt [4]).

1) art. 617.

2) art. 619.

3) art. 617.

4) Daselbst.

§. 32.

Ein dreyßigjähriger Nichtgebrauch beendigt sie gleichfalls [1]).

1) art. 617.

§. 33.

Der Mißbrauch giebt nicht minder eine Verlustart her, er sey activ oder negativ, entweder

weder durch wirkliche Beschädigung des Objects, oder durch dessen Vernachlässigung [1]). Da jedoch in einer jeden Servitut dieser Art eine Erweiterung des Vermögens der Berechtigten unverkennbahr liegt, deren Verlust also eine Herabwürdigung desselben nothwendig im Gefolge haben muß; so wird, mit höchst billiger Weisheit, in solchen Fällen, den Gläubigern der Berechtigten ein Interventions-Recht beygelegt, wobey sie sich indeß zu den nöthigen Ausbesserungen und zur Gewährleistung für die Zukunft erbiethen müssen [2]). Den Gläubigern des Berechtigten gebührt, aus eben dem Grunde, ein sehr legaler Widerspruch, gegen Verzichtleistungen auf seine Befugniß [3]). Es hängt indeß, im Falle eines Nießbrauchs, alles vom richterlichen Ermessen ab: indem, nach Maaßgabe der Wichtigkeit der Umstände, entweder die gänzliche Erlöschung der Gerechtsame, oder die Wiedereinsetzung des Eigenthümers, in den Genuß des damit belasteten Gegenstandes erkannt werden kann. Jedoch muß, bey einem Erkenntnisse dieser letztern Art, der Eigen-

genthümer dem ehemals Berechtigten eine gewisse Geldsumme, bis zu dem Augenblicke, da die Gerechtsame hätte aufhören sollen, entrichten [4]). Die Fälle sind nicht genau bestimmt, in denen, auf eine, oder die andere Art entschieden werden soll. Mögte der Aufschluß des Unterschiedes wohl nicht in den Fragen liegen? ob die Beschädigungen und resp. Vernachlässigungen so bedeutend sind, daß die geleistete Caution zu deren Deckung ferner nicht hinreicht, und auch des Berechtigten eigenthümliches Vermögen diese nicht gewährt. Dies scheint mir so: weil die intervenirenden Gläubiger des Berechtigten, nur unter der Bedingung, gehört werden sollen, daß sie die vorgefallenen Beschädigungen bessern, und, für die Zukunft, Sicherheit stellen. Ist nun dem Berechtigten selbst dies möglich, holt er die vorgefallenen Beschädigungen nach, sichert er den Proprietar, der Zukunft wegen; so sehe ich nicht ab, warum ihm selbst ein Recht abgesprochen werden sollte, welches die Gesetzgebung seinen Gläubigern zugesteht, mir scheint daher der Richter nur dann zu einem Erkennt-

nisse

nisse auf Verlust berechtigt, wenn der Berechtigte die Beschädigungen nicht verbessern, für die Zukunft, keine Sicherheit bestellen kann.

1) art. 618.
2) Daselbst.
3) art. 622.
4) art. 618 am Schlusse.

§. 34.

Eine, bis auf die Zeit zugestandene Personal-Servitut, da ein Dritter ein bestimmtes Alter erreicht, dauert bis auf diesen Zeitpunct noch dann fort, wenn dieser Dritte früher mit Tode abgeht [1]). Diesem Grundsatze analog, glaube ich, daß der, vom Römischen Rechte angenommene Grundsatz, auch nach der Napoleoneischen Legislation zu adoptiren sey, daß ein, auf die Besserung eines Wahnwitzigen gerichteter, einem Dritten angewiesener Nießbrauch, mit dieses Leben aushält, wenn der Wahnsinnige ungebessert stirbt: da der, vom Römerrechte angegebene Grund den strengsten Strich auf dem Probiersteine der gesunden Vernunft aushält: weil jener frühere Tod es immer

mer unentschieden läßt, ob der Blödsinnige jemals seinen Verstand wieder erhalten haben würde.

1) art. 620.

§. 35.

Verkauf eines, irgend einer Personal-Servitut unterworfenen Objects hebt die Berechtigung so wenig auf [1]), wie der natürliche oder bürgerliche Tod des Eigenthümers, da ihre Dauer von dessen Leben nicht abhängt [1]).

1) art. 621.

§. 36.

Naturalfrüchte, welche im Augenblicke der Auflösung eines Nießbrauchs, auf den Halmen stehen, oder an den Aesten hängen, fallen dem Eigenthümer anheim, ohne Ersatz der Culturkosten, aber auch nnbeschadet des Antheils, an den Früchten, der dem Theilhabenden Bauer zukommen kann, weun ein solcher im Anfange, oder am Schlusse der Nutznießung, da gewesen [1]). Nach Trennung einer Ehe, durch das Ableben der Frau, fallen die

die künftigen Zinsen und Früchte des zurückzugebenden Brautschatzes unbedingt dem Erben der Frau vom Auflösungstage an anheim [2]); die bis dahin vom Manne noch nicht percipirten Naturalfrüchte aber werden, nach Maaßgabe der Zeit, während welcher die Ehe im letzten Jahre gedauert hat, unter dem Manne und der Frau, oder deren Erben getheilt [3]), und dies Jahr wird nach dem Tage berechnet, an welchem die Ehe geschlossen ist [4]). Nach eben der Proportion, werden bey jedem Nießbrauche, die Civilfrüchte vertheilt, welche, als Tag für Tag erworben, angesehen werden [5]).

1) art. 585.
2) art. 1570.
3) art. 1571.
4) Daselbst am Schlusse.
5) art. 586.

§. 37.

Ersatz für etwanige Verbesserungen erhält der Nießbräucher, oder dessen Erbe, nicht, selbst dann nicht, wenn der Werth des Nießbrauchsobjects erhöhet worden [1]). Ihm und seinem Erben gebührt allein ein jus tollendi,

in sofern dies, ohne Benachtheiligung der Hauptsache, geschehen kann [2].

1) art. 599.

2) Daselbst am Schlusse.

§. 38.

Die Paralelle, welche ich durchgehends zwischen dem usufructu, usu und habitatione gezogen habe, rechtfertigt, art. 625, welcher diese sämmtlichen Gerechtsamen auf dieselbe Linie stellt, und nur in der Art und Weise ihrer Ausübungen einen Unterschied festsetzt.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Münter, Johann C.

Von den Servituten nach dem reinen Sinn der Gesetzgebung ohne Rückblick auf Doctoral-Meinungen

Bd.: 2

Hannover 1810

J.rom.m. 357-1/2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10566964-9